

أَسْهَلَ الْمَدَارِكِ
شَيْخُ إِشْرَافِ السَّيِّدَاتِ
فِي فَقْرِهِ إِعْطَا الْأَمْنَةَ مَالِكُ

بجامعه الفقير لرحمة ربه
أبي بكر بن مسن الكشاورى

المجلد الثالث

الطبعة الثانية
[جميع الحقوق محفوظة]

عيسى البابي الحلبي وشركاه

أَسْهَلُ الْمَدَارِكِ شَيْخُ إِشْرَادِ السُّلُوكِ فِي فَقْرِهِ إِهْلَا الْأُمَمِ مَالِكُ

يلامسه الفقر لرحمة ربه
أبي بكر بن حسن الكشناوي

المجلد الثالث

الطبعة الثانية
[جميع الحقوق محفوظة]

عيسى إنيابا الحلبي وشركاه

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كتاب الحجر والصلح والحمالة والحوالة

يعنى أن هذا الكتاب مشتمل على بيان ما يتعلق بأحكام الأشياء الأربعة وهى الحجر والصلح والحمالة والحوالة ، وفى كُلِّ منها أحكام ومساائل مستقلة تتعلق بها ، ومستف على جميع ذلك إن شاء الله تعالى فبدأ بما يتعلق بالحجر اهتماماً بشأنه لأنه ضرورى فقال رحمه الله تعالى : ﴿ يَحْجُرُ عَلَى الصَّغِيرِ أَبُوهُ أَوْ وَصِيُّهُ أَوْ الْحَاكِمُ ﴾ الحجر لغة المنع ، وشرعاً صفة حُكْمِيَّة نَوْجِبَ منْعَ موصوفها من نفوذ تصرفه فيما زاد على قوته ، كما توجب منعه من نفوذ تصرفه فى تبرعه بزائد على ثلث ماله . ثم اعلم أن الولي الذى له حق الحجر والولاية هو الأب فى ولده الصغير سواء كان ذكراً أو أنثى . ثم بعد الأب وصيه يقوم بولاية الحجور ، ثم لمن أوصى به الوصى ؛ لأن وصى الوصى كالوصى ، فإن لم يكن الأب كان مات أو غاب غيبة بعيدة ولم يوص كان الولاية فى شئون الصغير للحاكم الشرعى أو من يقوم مقامه فى مصلحة الصغير ، وإن لم يوجد حاكم شرعى فالولاية واجبة لجماعة المسلمين .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ حَتَّى يَبْلُغَ أَوْ يُؤْتَى رُشْدُهُ بِإِصْلَاحِهِ الْمَالِ وَالْأَنْتَى مَدْخُولاً بِهَا ﴾ يعنى أن غاية الحجر فى الصغير إلى بلوغه رشيداً^(١) أو يؤتى رشده بإصلاح المال . قال الدردير فى أقرب السالك : والصبي لبلوغه رشيداً فى ذى الأب ، وفك الوصى والمقدم ، وزيد فى الأنتى دخول زوج بها وشهادة المدول بحفظها . والحاصل أن الصبي إذا رشد بحفظ ماله لا يحتاج إلى فك الحجر عنه من أبيه ، بخلاف المقدم

(١) لقوله تعالى : وابتلوا النيامى حتى إذا بلغوا النكاح فإن آنستم منهم رشداً فادفعوا إليهم أموالهم . الآية .

والوصى فيحتاج بأن يقول للعدول : اشهدوا أنى فككت الحجر عن فلان وأطلقت له التصرف لما قام عندى من رشده وحسن تصرفه ، فتصرفه بعد الفك لازم لا يرد ولا يحتاج لإذن الحاكم في الفك ، وزيد على البلوغ والرشد وفك الوصى والمقدم فى الأئنى دخول زوج بها بالفعل وشهادة العدول بحفظها مالها ، وإتمسا احتيج للإشهاد لأن شأن النساء الإصراف ، فدار الرشد عندنا على صون للمال فقط دون صون الدين اه انظر حاشية الصاوى عليه .

قال ر ه الله تعالى : ﴿ وَلَا تُشْطَرُ الْعَدَالَةُ ﴾ المراد بالعدالة هنا حسن التصرف كافي حاشية الصاوى ، وبعبارة أخرى : لا تشترط العدالة فى دعوى البلوغ وعدمها لأنها لا اعتبار بها هنا ؛ لأنها تارة تقبل وأخرى ترد . قال العلامة الجزيرى فى فقه المذاهب : وإذا ادعى الصغير البلوغ أو عدمه فإن له حالتين : الحالة الأولى أن يشك فى صدقه ، وفى هذه الحالة ثلاث صور : الصورة الأولى أن يدعى البلوغ لياخذ مالا أو ليثبت عليه مالا للغير ، فالأول كأن يدعى البلوغ لياخذ سهمه فى الجهاد ، والثانى كأن يدعى عليه شخص بأنه أتلف له مالا أو تمن عليه وأنه بالغ فأقر بذلك وخالفه الولى . وفى هذه الصورة لا تسمع دعواه مع الشك فيها . الصورة الثانية أن يدعى البلوغ ليقبى طلاقه من امرأته ، أو يدعى عدم البلوغ ليفر من إثبات طلاقها ، وفى هذه الصورة تقبل دعواه إثباتا ونفياً . الصورة الثالثة أن يدعى البلوغ ليفر من عقاب جنابة ارتكبها ، وفى هذه الصورة تقبل دعواه مع الشك فى صدقه ، لأن الحدود تدرأ بالشبهات . أما إذا ادعى البلوغ ليثبت على نفسه جنابة فإنه لا يصدق مع الشك لهذه العلة . الحالة الثانية ألا يشك فى صدقه ، وفى هذه الحالة تقبل دعواه فى الأموال أيضا إثباتا ونفياً . فإذا ادعى أنه بالغ لياخذ سهمه فى الجهاد أو لياخذ مالا مشروطا ببلوغه أو نحو ذلك فإن دعواه تقبل حيث لم يشك فى صدقه ،

وكذلك تقبل في الأمور الدينية المتوقعة على البلوغ كالإمامة وتكملة عدد جماعة الجمعة .
قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَالْبُلُوغُ بِالْإِنْبَاتِ أَوْ بُلُوغِ ثَمَانِي عَشْرَةِ سَنَةً . وَقَالَ ابْنُ وَهْبٍ : خَمْسَ عَشْرَةٍ وَيُزَادُ فِي الْأُنْثَى الْخَيْضُ وَالْحَمْلُ ﴾ يعني أن علامة البلوغ تكون بالأشياء المعلومة ، منها خروج المني من الذكر يقظة أو مناماً ، ومنها ظهور الحمل والخيض في الأنثى . ومنها بلوغ ثمانى عشرة سنة على المشهور ، وقيل خمس عشرة وهو قول ابن وهب ، لحديث ابن عمر ، وهو مشهور مذهب الشافعى . ومنها إنبات شعر العانة الخشن غير الزغب ؛ فإنه ليس بعلامة البلوغ ، ومتى نبت شعر العانة الخشن كان ذلك علامة على التكليف بالنسبة لحقوق الله تعالى من صلاة وصوم ونحوهما ، وحقوق عباد الله على التحقيق . ومنها ثقل الإبط . ومنها فرق أربعة الأنف . وأما إنبات شعر اللحية والشارب فإنهما ليسا بعلامة ، فقد يبلغ الإنسان قبل أن ينبت له شيء من ذلك بزمن طويل . ومنها غلظ الصوت ، قال المأزرى : البلوغ هو قوة تحدث في الصبي يخرج بها عن حالة الطفولية إلى حالة الرجولية ، وتلك القوة لا يكاد يعرفها أحد ، فجعل الشارع لها علامات يستدل بها على حصولها اه . قال الشيخ يوسف بن عمر في كتاب الصيام في شرح الرسالة : ولا قائل باعتبار التهديد في الأنثى اه فقله الخطاب . قلت : وما ذكره الشيخ يوسف من قوله : ولا قائل باعتبار التهديد خلاف ما في حاشية الصاوى على الجلالين من قوله : ومن علامات البلوغ الخيض وكبر الثدي للإناث ، ونبات العانة ونقن الإبط وفرق الأرنبة وغلظ الخنجرة ، فإذا وجدت تلك العلامات حكم ببلوغه عند مالك ، وأما عند الشافعى فلا يحكم بالبلوغ إلا بالاحلام أو الخيض أو بلوغ خمس عشرة سنة وما عدا ذلك علامة على البلوغ ولا يحكم عليه به اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَيُحْتَسَبُ بِحُسْنِ تَصَرُّفِهِ ﴾ يعني أن المجبور يحتسب بحسن تصرفه في ماله ، فإذا حسن تصرفه وعدم تبذيره في المال فحينئذ ينفك عنه ويدفع له ماله .

بالبينة وهو معنى قوله تعالى « وابتلوا الصالحين حتى إذا بافوا النكاح » إلى قوله « فإذا دفعت إليهم أموالهم فأشهدوا عليهم » الآية قال ابن رشد : حد الرشد حسن النظر في المال ووضع الأمور في مواضعها اهـ .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَا يُقْبَلُ قَوْلُ الْوَصِيِّ فِي دَفْعِ الْمَالِ إِلَيْهِ إِلَّا بَيِّنَةً ، كَدَعْوَاهُ دَفَعَ نَفَقَتَهُ إِلَى حَاضِنِهِ ﴾ قال في الرسالة : وكذلك على ولي الأيتام البينة أنه أنفق عليهم أو دفع إليهم ، وإن كانوا في حضانتهم صدق في النفقة فيما يشبهه ، ونحوه في المدونة . وقال فيها : ويصدق في الإنفاق عليهم إن كانوا في حجره مالم يأت بسرف . قال عياض قال مالك وابن القاسم وأشهب : بعد يمينه ، قال : هذا لا يختلف فيه . قال أبو عمر : ولو أراد الوصي أن يحاسب بما لا بد منه ولا يشك فيه ويسقط ما زاد فلا يمين عليه . قال عياض : لا بد من يمينه لاحتمال استغناء اليتيم عن مثل تلك النفقة التي لا شك فيها أيتاماً متفرقة أو متوالية لمرض أو صلة من أحد . ومفهوم ما هنا أنه إذا ادعى مالا يشبهه لا يقبل ، ونحوه عن الموازية اهـ نقله الشيخ زروق في شرحه على الرسالة فالواجب على ولي الأيتام البينة عند الدفع للآية المذكورة .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَيُؤَسَّعُ عَلَيْهِ يَحْسَبُ مَالَهُ وَمَأْلُوفِهِ ﴾ يعنى على الوصي أن يوسع لحجوره بحسب الحال والمال في نفقته وكسوته على حسب المألوف في طبيعته برعاية المعروف والمصلحة في شأنه بدون إسراف ولا تقتير في ذلك ، لأن خير الأمور أوسطها كما ورد . قال الدردير في أقرب المسالك : وللوصي اقتضاء الدين وتأخيرُهُ لنظره والنفقة عليه بالمعروف كخنته وعمره وعيده ودفع نفقة له قلت . وإخراج فطرته وزكاته ، ودفع ماله قراضاً وإبضاعاً ، ولا يعمل به ولا يشتري من التركة ، وتعقب بالنظر إلا ما قلناه وانتهت فيه الرغبات ، والقول له في النفقة وقدرها إن أشبهه يمين لا في تاريخ الموت ولا في الدفع بعد الرشد إلا لبينة اهـ .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَهُ تَنْمِيَةٌ مَّا لِهٖ فَإِنْ كَانَ فَقِيرًا فَلَهُ أَجْرَةٌ مِثْلِهِ ﴾^(١)
يعنى للوصى تنمية مال اليتيم الذى فى حجره بالتجاره فيها نفسه^(٢) . أو بدفعها فراضاً خيره
لمصلحة اليتيم فى الربح ، امكن ذلك ليس بواجب على الوصى . قال الصاوى فى حاشيته
على أقرب المسالك : بل يندب له ذلك . وقول عائشة « اتجروا فى مال اليتامى لا تأكلها
الزكاة » حملها ابن رشد على الندب . وقال الشافعى بوجوب التنمية على حسب الطاقة
أخذاً بظاهر الحديث اهـ .

قوله : فإن كان فقيراً فله أجره مثله : أى لقوله سبحانه وتعالى « ومن كان فقيراً
فليأكل بالمعروف » قال الحافظ السيوطى : بقدر أجره عمله ، أى ما لم تزد على كفايته
والأ فله كفايت فقط ، وهذا مذهب الشافعى . وعند مالك : له أجره مثله مطلقاً زادت على
كفايته أم لا اهـ بطرف من الصاوى عليه . قال فى أقرب المسالك : وينسرف الولد
بالمصلحة ؛ فله ترك شفعة وقصاص فيسقطان ، ولا ينفو بجائناً ، ولا يبيع عقاراً ينام
إلا لحاجة بينة أو غبطة ، أو لحوف عليه من ظالم ، أو لكونه موظفاً أو حصية
أو قلة غلته ، أو بين ذميين ، أو جيران سوء ، أو فى محل خوف ، أو لإرادة شريكه
بيعاً ولا مال له ، أو لخشية انتقال المعارة ، أو الخراب ولا مال له ، أو له مال والسهم أولى
فيستبدل له خلافة اهـ .

ثم قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَالصَّغِيرُ الْحَاكِمُ ﴾ بكسر الميم المكفوفة معطوف
على الصغير فى قوله : يحجر على الصغير أبوه أو وصيه أو الحاكم . والمعنى ويترقى
الحجر على الصغير الحاكم . قال ابن جُزى : فإذا ثبت سقمه حجر عايه القاضى وإن
كان صغيراً خلافاً لأبى حنيفة اهـ . قال الدردير : والسقم : التثدير بصرف المال فى

(١) قيل لا يتجرها بنفسه فإن عمل كان الربح له على التعمد كالودع والناصب : ذكره النفراوى حذ
قول صاحب الرسالة : والوصى أن يتجر بأموال اليتامى . انظره هناك وهو كلام وجيه .

ممضية كخبر وقار ، وفي معاملته بنين فاحش بلا مصلحة أو في شهواته على خلاف عادة مثله ، أو بإتلافه هدرأه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَيُفَكُّ حَجْرَهُ بِإِصْلَاحِ الْمَالِ كَالْمَجْنُونِ ﴾ يعني كما قال ابن جزى : للقاصي ترشيد المحجور إذا ثبت عنده زشده سواء كان بوسى أو بنير وصى ، وتقدم لنا أن المحجور يختير بحسن تصرفه في ماله ، فإذا تحقق حسن تصرفه وعدم تبذيره في المال بعد إثبات بلوغه ورشده فحينئذ ينفك حجره . قال الجزيرى : وصورة الفك أن يقول الوصى لمدلين أو أكثر : اشهدوا أنى فككت الحجر عن فلان محجورى ، وأطلقت له التصرف ، وملكك له أمره لما قام عندي من رشده وحفظه لاله اه . وما تقدم من صفة الفك عن السفیه ومثله المجنون كما في المصنف .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَا يُقْبَعُ بِمَا اسْتَدَّاهُ حَالَ حَجْرِهِ بِغَيْرِ إِذْنٍ ﴾ قال الرجراجى في كتاب للأذن : ولا خلاف أنه لا يقبع بالثمن في ذمته اه . وفي التلقين : من استدان من المحجور عليه ديناً بنير إذن وليه ثم فك حجره لم يلزمه ذلك فيمن حجر عليه لحق نفسه كالسفيه والصغير ، ولزم فيمن حجر عليه لحق غيره كالعبد يعتق إلا أن يفسخه عنه السيد قبل عتقه اه نقلهما الخطاب . وأما تصرفات المحجور قبل الحجر ففيه قولان . قال في أقرب المسالك : وتصرف الله كره قبل الحجر عليه ماضى أى لازم لا يرد ، ولو تصرف بنير عوض كمتق : لأن علة الرد الحجر عليه وهو مفقود ، وهذا هو قول مالك وكبراء أصحابه . وقال ابن القاسم : لا يمضى ، فليكن يتولى عليه من حاكم أو مقدم الرد أو الإجازة ، وله إز رشد ، والمعتد الأول اه . أنظر حاصله في حاشية الصاوى عليه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ يَخْلُفُ الْعَبْدَ بَدَلِ عِتْقِهِ مَا كَمُ يُسْقِطُهُ سَيِّدُهُ وَهُوَ يَمْلِكُ مِلْكًا مُزَكَّزًا وَسَيِّدُهُ أَنْتَزَاعُهُ ﴾ يعنى أن العبد إذا عتقه سيده يتبع في

ذمته بما استدانه بغير إذن إلا أن يسقطه السيد قبل العتق فيسقط ، وقوله : وهو يملك ملكاً مزلزلاً بمعنى غير تام . قال شارح الرسالة : وما ذكره من أن ما يبد العبد له الخ مبنى على أنه يملك لكن ملكه غير تام . وقيل لا يملك ، وبنوا على ملكه جواز وطء السيد لجارية عبده وعدم وجوب الزكاة في مال العبد لعدم كمال الملك ، وبنوا على عدم الملك أيضاً أنه إذا اشترى العبد من يعتق على سيده فإنه يعتق على السيد اه . ويؤيد القول بعدم الملك التام قوله : ولسيده انتزاعه ، ويدل على أن اه ملكاً إلا أن ينزع السيد منه قول أبي محمد في الرسالة وغيرها : ومال العبد له إلا أن ينزعه السيد ، فإن أعتقه أو كاتبه ولم يستثن ماله فليس له أن ينزعه ، هذا يدل على أن ماله ملك له ، وهو نص اللدونة وهو المشهور في للذهب اه بمناه .

ثم قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَتَبَرُّعَاتُ الزَّوْجَةِ فِي ثُلُثِهَا ، وَلِلزَّوْجِ رَدُّ الزَّائِدِ ، فَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ إِلَّا بَعْدَ مَوْتِهَا أَوْ بِأَتْنِهَا مَضَى ﴾ يعني إذا تبرعت المرأة بأكثر من ثلث مالها فلزوجها رد الزائد ما دامت في عصمته ، وإن حصلت الفرقة بموت أو طلاق بائن ولم يعلم بذلك مضى ما فعلت من التبرع . قال ابن جزى : وأما المرأة فإنما يحجر عليها إذا كانت ذات زوج أن تتصرف بغير عوض كالهبة والعتق فيما زاد على ثلث مالها ، خلافاً لما أى للشافى وأبى حنيفة ، وإذا تصرفت في أكثر من الثلث فمبطل : تبطل الزيادة على الثلث خاصة . وقيل : يبطل الجميع . ولما التصرف بموض في جميع مالها وبغير عوض في الثلث فادون ، إلا أن تكون قد أتممت زوجها في مالها فليس لها التصرف في شيء : بما أتممت فيه لا بموض ولا بغير عوض إلا بإذنه اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلِلْمَرْيُضِ نَفَقَتُهُ مِنْ رَأْسِ مَالِهِ ، وَيُمْتَنَعُ مِنَ التَّبَرُّعِ بِمَا زَادَ عَلَى الثُّلُثِ ﴾ يعني للمريض المحجور عليه نفقته من رأس ماله . ومثل النفقة ما يشتري به الدواء وأجرة الطبيب ، وما يحتاج إليه في مرضه كل ذلك من رأس ماله

ويمنع تبرعه بما زاد على الثلث كالزوجة . قال الصاوى فى حاشيته على الدردير : حاصله أن المريض مرضاً مخوفاً إذا تبرع فى مرضه بشئ من ماله بأن أعتق أو تصدق أو وقف فإن ذلك يوقف لموته كثيراً كان أو قليلاً ، وبعد موته يقوم ويخرج كله من ثلثه إن وسعه وإلا خرج ما وسعه الثلث فقط ، وقدم الأهم فالأهم كما يأتى فى الوصايا ، فإن صح ولم يمت مضى جميع تبرعاته ، هذا إذا كان ماله الباقي بعد التبرع شئير مأمون كالحيوان والعروض ، وأما لو كان الباقي أموناً وهو الأرض وما اتصل بها من بناء أو شجر فإن ما يتله من عتق أو صدقة لم يوقف وينفذ ما حله الثلث عاجلاً ووقف منه ما زاد ، فإن صح نفذ الجميع ، وإن مات لم يمس غير ما نفذاه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَالزَّاحِفُ فِي الصَّفَةِ ، وَالرَّائِبُ اللَّحْيَةِ فِي الْهَوْلِ وَالْحَامِلُ تَبْلُغُ سِتَّةَ أَشْهُرٍ كَالْمَرِيضِ . وَحُكْمُ غَيْرِ الْمَخَوْفِ كَالْجُنُونِ وَالْجَذَامِ وَالْبَرَصِ حُكْمُ الصَّحَّةِ ﴾ . يعنى يلحق بالمريض فى استحقاق الحجر كل مرض يشأ الموت فيه غالباً ، بخلاف المرض الخفيف فلا يحجر به . وعبارة ابن جزى فى القوانين أنه قال : وأما المريض فهو نوعان : مريض لا يخاف عليه الموت غالباً كالأبرص والمجدوم والأرمد وغير ذلك فلا حجر عليه أصلاً ، ومريض يخاف عليه فى العادة كالحقن والسيل وذات الجنب وشبه ذلك فهذا هو الذى يحجر عليه ، فيمنع مما زاد على قدر الحاجة من الأكل والشرب والكسوة والتداوى . وما يخرج من ماله بغير عوض كالحبة والعتق ولا يمنع من المفاوضة إلا إن كان فيها محاباة ، فإن مات كان ما فعل مما يمنع منه فى ثلثه ، وإن عاش كان فى رأس ماله ، وإنما الحجر عليه لحق ورثته . ويلحق به من يخاف عليه الموت ، كالمقاتل فى الصف ، والمحبوس للقتل ، والحامل إذا بلغت ستة أشهر . واختلف فى ركب البحر وقت الهول اهـ . إلى جميع ذلك أشار الدردير فى أقرب المسالك عاطفاً على

من يحجر عليه فقال : وحُجِّرَ على مريض مرضاً ينشأ الموت عنه عادة وإن لم يفلب ، كُفِّلَ (١) وقُوَّتِجَ ، ونُجِّي قُوَّةً ، وحامل ست ، ومحجوس لقتل أو لقطع خيف الموت منه ، وحاضر صف القتال ، لا نحو رَمَدٍ وجرب وملججٍ بيحر ، ولوحصل المول في تبرع عزاد على ثلثه ، كنفكاح وحلع ، لا نداويه ومعاوضة مالية . ووقف تبرعهُ إلا بمال مأمون وهو المقار ، فإن مات فن الثالث ، وإلا مضى الجميع ، ونجز في المأمون الثالث فإن صح فالباقى أى يأخذه الذى وقف له اه .

ولما أنهى الكلام عن المحجور عليه لعدم حسن تصرفاته المالية وكان الدين من أسباب الحجر أتبعه بما يتعلق بأحكام من أحاط الدين بماله ، ويسمى المفاس والمديان وهو من جملة الحاجير السبعة فقال رحمه الله تعالى :

﴿ فصل ﴾

أى فى بيان ما يتعلق بأحكام المفاس . المفاس : هو عدم المال والتفليس : هو خام الرجل عن ماله لا لرماء . قال رحمه الله تعالى : ﴿ إِذَا ادَّعى الدَّيَّانُ الْفَلْسَ وَطَلَبَ غَرْمَاوَهُ حَبْسَهُ حَبْسٌ ، فَإِنْ ثَبَتَ عُيُوبُهُ أَنْظَرَهُ الْخَلَاءُ كَيْفَ ، فَإِنْ ظَهَرَ لَدَدُهُ أَدِيمَ حَبْسِهِ ، فَإِنْ سَأَلُوا حَجْرَهُ حَجِّرْ عَلَيْهِ وَأَنْتَزِعْ لَهُمْ مَالَهُ وَقَسِمْ بَيْنَهُمْ بِالْخِصَاصِ وَبِحِلْ أَلْمَوْجَلُ عَكْسَهُ لَأَلَهُ ﴾ . يعنى فى القوانين لابن جزي أنه قال : فإذا أحاط الدين بمال أحد ولم يكن فى ماله وفاء بديونه وقام النرما ، عند القاضي فإنه يجرى فى ذلك على للمديان أحكام التفليس وهى خمسة : الأول أن يسجن استبراء لأمره . الثانى أن تحمل عليه الديون المؤجلة والمعلقة فى المذهب بعد سجنه أو استناره كما تحمل على الإنسان إذا مات اتفاقاً . الثالث ألا يقبل إقراره بدين وشبهه ، وإن كان إقراره بعد الديون وقبل التفليس

(١) الدليل من جرحه من قبل والبرهان من معنى مصر منه خروج الدائى والرجح اه

قبل فيمن لا يهتم عليه ولا يقبل فيمن يهتم بالليل إليه من قريب أو صديق ، فإن كان إقراره بعد التفليس لم يقبل أصلاً ولكن يجب في ذمته متى استفاد مالاً ، واختلف في إقراره بمال معين كالوديعة والقراض ، فقيل يقبل ، وقيل لا يقبل ، وقيل يقبل إن كان على أصل القراض والوديعة بينة . الرابع أن يحجر عليه فلا ينفذ تصرفه في ماله ، فإن تصرف فيه بعد الديون وقبل التفليس نفذ ما كان من تصرفه بموض كالبيع ، ولم ينفذ ما كان بغير عوض كالهبة والعق . واختلف في جواز رهنه وقضائه بعض غرمائه دون بعض ، وأما بعد التفليس فلا ينفذ شيء من أفعاله سواء كان بموض أو بغير عوض . الخامس قسم ماله على الغرماء بعد أن يترك له منه كسوته وما يأكله أياماً هو وأهله . وفي الواضحة : الشهر ونحوه . واختلف هل تترك كسوة زوجته ؟ وهل تباع عليه كتب العلم ؟ ثم يجمع كل ما وجد له من أصول وعروض وغير ذلك ، وتباع الأصول والعروض ويقسم المجموع على الغرماء فإن وفي يدينه سرح من السجن ، وبرى من الديون ، وإن كان ماله لا يقوم بالديون قسم قسمة المحاصة . والعمل في المحاصة أن ينظر نسبة ماله من جميع الديون ويعطى كل واحد من الغرماء بتلك النسبة من دينه ، مثال ذلك : إذا كان ماله عشرة دنانير والديون عشرين ديناراً فيعطى كل واحد منهم نصف دينه ، وكذلك لو كان ماله عشرة والديون ثلاثين أعطى كل واحد منهم ثلث دينه ، ويحاف المفاس أنه ليس له مال ظاهر ولا باطن يؤدي منه بقية دينه ، ويحتذ يسرح من السجن اه باختصار .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَمَنْ وَجَدَ عَيْنَ سَلْمَتِهِ أَخَذَهَا فَإِنْ قَبَضَ بِمَعْزِ نَمَتِهَا خَيْرٌ بَيْنَ رَدِّهِ وَأَخْذِهَا ، أَوْ الْخِصَاصِ بِنِاقِيهِ ﴾ يعني كما في الرسالة ونصها : ومن وجد سلمته في التماس فيما حاصص وإلا أخذ سلمته إن كانت تعرف بعينها ، وهو في الموت أسوة الغرماء . اه . قال خليل : ولا غريم أخذ ماله الحجاز عنه في الفلاس لا الموت ولو مسكوكاً أو إقواء ، ولزمه إن لم يجد له إن لم يفده غرماؤه ولو بمالههم وأمكن ، لا بضم

وعصمة وقصاص ولم ينقل إلا إن طحنت الحنطة أو خلط بغير مثل أو ممن زبده ، أو فصل ثوبه ، أو ذبح كبشه ، أو تتمر رطبته .

والأصل في ذلك ما في اللوطا والمدونة عن مالك عن ابن شهاب بإسناده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : أيما رجل باع متاعاً فأفلس الذي ابتاعه منه ولم يقبض الذي باعه من ثمنه شيئاً فوجده بعينه فهو أحق به ، وإن مات الذي ابتاعه فصاحب المتاع فيه أسوة الغرماء ، وإذا وجد المشتري قد باع بمضه وفرقه فصاحب المتاع أحق به من الغرماء لا يمنعه ما فرق للمتاع منه أن يأخذ ما وجد بعينه ، وإن قضى من ثمن المتاع شيئاً فأحب أن يرده ويقبض ما وجد من متاعه ، ويكون فيما لم يجده أسوة الغرماء فذلك له . قال خليل : وله رد بعض ثمن قبض وأخذها وأخذ بمضه وحاص بالفائت اه هله الفراوي : وفي القوانين (مسألة) من باع سلعة ثم أفلس المشتري أو مات قبل أداء الثمن فله ثلاثة أحوال : الأولى : يكون البائع أحق بسلمته في فلس المشتري وموته وذلك إذا كانت السلعة باقية بيد البائع ، وكذلك الصانع إذا أفلس رب المتاع أو مات والمتاع بيد الصانع ، وكذلك الأرض أحق بالزرع في الكراء . الثانية : يكون البائع أحق بالسلعة في فلس المشتري دون موته ، وهو إذا كانت السلعة باقية بيد المشتري . وقال الشافعي : هو أحق بها في الموت والفلس ، وعكس أبو حنيفة . الثالثة : يكون البائع فيها سواء مع سائر الغرماء في الموت والفلس . وهذا إذا كانت السلعة قد فانت أو ذهبت اه .

ثم قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَتُتْرَكُ لَهُ نِيَابُؤُ الْمُتَتَادَةِ وَقُوَّتُهُ الْأَيَّامَ وَيُبَاعُ عَلَيْهِ مَسْوَى ذَلِكَ مِنْ رَبْحٍ وَغَيْرِهِ ﴾ يعني كافي المختصر . قال : وترك له قوته والنفقة الواجبة عليه لظن يسرته ، وكسوتهم كل دستا معتاداً . قال شارحه : والمعنى أن الحاكم يبيع على للفلس ماله ويقسمه بين غرمائه على ما مر ويترك له منه قوت نفسه وقوت من تلزمه نفقته شرعاً من زوجاته وولده ورقيقه وأمهات أولاده ومدبريه إلى ظن

يسرته ؛ لأنهم على ذلك عاملوه ، بخلاف مستغرق التمة بالمظالم والتبعات إذا فلس فإنه لا يترك له إلا ما يسد به جوعته ؛ لأن أهل الأموال لم يمااموا على ذلك اه . خرشي بحذف . قال رحمه الله تعالى **وَالْتَلَفَ قَبْلَ الْبَيْعِ مِنْهُ وَبَعْدَهُ مِنَ الْفُرْمَاءِ** ؛ يعنى إذا تلف مال المفلس بعد تغليسه ومنعه من التصرف فيه وقبل بيع الحاكم عليه للفرماء فالحسارة فيه من المفلس . أما لو كان التلف بعد البيع وقبل القسم فصيبته على الفرماء . قال ابن القاسم : فى تلف مال موقوف للقائى ما يحتاج لبيعه فهو من المدين ؛ لأنه على ملكه يباع ، ومالا يحتاج إلى بيعه فن الفرماء . وعبارة الخرشي عند قول خليل : فإن تلف نصيب غائب ، إلى أن قال : كمين وقف للفرماء لا عرض ، يعنى أن الحاكم إذا وقف مال المفلس أو مال الميت كله ليقضى منه ديونه فتلف ذلك المال فالمشهور أنه إن كان عيناً ذهباً أو فضة فضائه من الفرماء الحاضرين لتفريطهم فى قسمة العين ، إذ لا كلفة فى قسمها ؛ لأنها مهيأة للقسم . وأما العرض إذا تلف فضائه من المفلس أو من الميت لا من الفرماء . قال قبل ذلك : يعنى أن الحاكم إذا قسم مال المفلس أو الميت بين غرمائه ثم إنه عزل نصيب شخص غائب فتلف بعد ذلك فإن مصيبته من الغائب اتفاقاً ، والقاضى أو نائبه أمين فيه اه بتقديم . انظر حاشية المدوى فى تحليل الشارح بتفريطهم فى قسمة العين فراجعه إن شئت .

قال رحمه الله تعالى : **وَلَيْسَ لَهُمْ مُلَاذَمَتُهُ عَلَى الْبَاقِي وَلَا إِجَارَتُهُ** ؛ يعنى إذا أخذ الفرماء ما بيد الغريم من المال ولم يف بما عليه من الدينون لا يلزمه أن يؤاجر نفسه ولا أن يكتب ليؤدى ما بقى عليه . قال الدردير فى أقرب المسالك : ولا يلزم بتكسب وتسلف ، واستشفاع وعفو للدية ، وانزاع مال رقيقه ، وما وهبه لوله اه . ومثله فى المختصر . قال مالك فى المدونة : الأمر الذى لا اختلاف فيه عندنا أن الحر إذا فلس لا يؤاجر . قال ابن القاسم : ولا يستعمل لقوله تعالى « وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة » قال الصاوى فى حاشيته على الدردير : قوله : ولا يلزم المفلس بتكسب ، أى ولو عامله الفرماء على

التكسب وشرطوا عليه ذلك إذا فاس فلا يعمل بذلك الشرط ، وسواء كان صانعاً أو تاجراً ، خلافاً لما في الخطاب نقلاً عن اللخمي من جبره على التكسب إذا كان صانعاً وشرط عليه التكسب في عقد الدين اه . والأول أصح . قال الخرخشي : وتقييد اللخمي ضعيف . وفي حاشية المدوى عليه : والحاصل أنه لا يلزم بالتكسب ليدفعه لغيرائه في ديونهم ، وأما كونه يكتسب ويتفق على نفسه فهذا يلزمه ، ولا يترك له قوته حيث كان كسبه بكفيه ، إلا أنك خير بأن اللخمي لم يقيد ، بل قال لأن الفرماء عاملوه ، أي داخلون معه على ذلك اه .

ولما أنهى الكلام على ما يتعلق بأحكام تفليس المدين انتقل يتكلم على أحكام الصالح وما يتعلق به فقال رحمه الله تعالى :

﴿ فَنَصْل ﴾

أي في بيان ما يتعلق بأحكام الصالح بين المتداعين في شيء أو في حق . والصالح لغة: قطع المنازعة ، وعرفاً : انتقال عن حق أو دعوى بعوض لرفع نزاع أو خوف وقوعه . قال ابن رشد في المقدمات : روى أن كعب بن مالك تقاضى من أبي حذرد ديناً له عليه في عهد النبي صلى الله عليه وسلم في المسجد ، فارتفعت أصواتهما حتى سمعهما النبي صلى الله عليه وسلم وهو في بيته ، فخرج حتى كشف سجف حجرته ، فنادى كعب بن مالك فقال يا كعب ، فقال لييك يا رسول الله ، فأشار بيده أن ضع عنه الشطر ، فقال كعب : قد فعلت ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : قم فاقضه اه نقله الخطاب . ثم اعلم أن الصالح ينقسم إلى ثلاثة أقسام : تارة يكون بيعاً ، وتارة يكون إجارة وأخرى يكون هبة ، وذلك أن المصالح به إن كان ذاتاً فبيع ، وإن كان منفعة فإجارة ، وإن كان بهمس المدعى به هبة . أما حكمه فالجواز مرجحاً إلى جانب الندب وقيل إنه مندوب .

قال رحمه الله تعالى ﴿الْصِّلَحُ جَائِزٌ عَلَى الْإِفْرَارِ وَالْإِنْكَارِ إِلَّا مَا أَحَلَّ حَرَامًا أَوْ حَرَّمَ حَلَالًا﴾ يعني كافي الرسالة ، ونصها : والصلح جائز إلا ما جبراً إلى حرام . ويجوز على الإفراق والإنكار . قال شارحها : هذا بعض حديث ، ولفظه قال صلى الله عليه وسلم «الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً حرم حلالاً أو أحل حراماً ، والمسلمون على شروطهم إلا شرطاً حرم حلالاً أو أحل حراماً» اه حديث حسن رواه الترمذی وإن كانه عينا جاز الصلح عنه بعرض ورواه ابن حبان وصححه .

قال النفراوى مثال الصلح الذى جبر إلى حرام ، الصلح عن الدين الشرعى بمضمر أو خنزير ، وكالصلح عن الذهب المؤجل بالورق ولو على الحلول . ومثال الذى حرم حلالاً الصلح عن ثوب بسلمة بشرط أن لا ينتفع بها ، أو بشر قبل بدو سلاحه لا على شرط الجذب . ويجوز على الإفراق ويكون تارة بيعاً إن وقع على أخذ غير المقر به ، كأن يكون له عليه عرض أو حيوان ويصالح عنه بدرام ، وتارة يكون إجارة وذلك كأن يكون له عليه ذات معينة كثوب أو عبد فيصالحه عن ذلك بمنافع دار مدة من الزمان ، وتارة يكون هبة وذلك كما إذا كان له عليه مائة فيصالحه عنها بخمسين ، وهذا فى الحقيقة إبراء . قال خليل مشيراً إلى تلك الأحوال بقوله : الصلح على غير المدعى به بيع أو إجارة ، وعلى بعضه هبة . ويجوز عن الدين بما يباع به ، فإن كان عرضاً جاز الصلح عنه ولو بعين حالة وعن الذهب بالورق وعكسه حيث حلاً ومجمل المصالح به .

ويجوز الصلح أيضاً على الإنكار وعلى مقتضى السكوت . قال خليل : وعلى الإفتداء من يمين أو السكوت أو الإنكار . والمعنى أنه إذا توجهت يمين على شخص فإنه يجوز له أن يفتدى منها بالمال ولو علم براءة نفسه على ظاهر الدونة ، وهو المعتقد خلافاً لمن أئمه من أربعة أوجه . وجواز الصلح عن هذه المذكورات إنما هو بالنظر إلى العقد وأما باعتبار الباطن بحيث يحمل تناول ما وقع به الصلح فإن كان الصادق المنكر فالأخذ منه حرام وإلا فالحلال اه نفراوى .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ فَمَنْ عَلِمَ أَنَّهُ لَا حَقَّ لَهُ لَمْ يَحِلَّ لَهُ مَا أَخَذَهُ ﴾ يعني إذا تحقق شخص أنه ليس له حق على غيره لا يحل له أن يأخذ من ماله شيئاً على وجه الباطل . فالصلح لا يحل حراماً ، ومثله حكم الحساكم فإنه لا يحل حراماً وإن قل . قال صلى الله عليه وسلم « لا يحل لا مرى أن يأخذ عصا أخيه بنير طيب نفس منه » اهـ رواه ابن حبان والحاكم . الحديث دليل على تحريم مال المسلم إلا بطيب من نفسه وإن قل ، والآيات والأحاديث في هذا المعنى كثيرة جداً .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَهُوَ عَلَى قِسْمَيْنِ مَعَاوِضَةٍ وَغَيْرِ مَعَاوِضَةٍ ، وَلِلْمَعَاوِضَةِ كَالْبَيْعِ فِيمَا يَحْجُزُ وَيَمْتَنِعُ . الثَّانِي تَعْجِيلُ الْبَيْعِ وَإِسْقَاطُ الْبَاقِي ﴾ يعني كما في القوانين لابن جزي أنه قال : والصلح على نوعين : الأول إسقاط وإبراء وهو جائز مطلقاً . الثاني صلح على عوض فهذا يجوز إلا أن أدى إلى حرام ، وحكمه حكم البيع سواء كان في عين أو دين فيقدر للدعي به والمقبوض عن الصلح كالعوضين فيما يجوز بينهما ويمتنع ، فيمتنع فيه الجهالة والفرر والربا والوضع على التعجيل وما أشبه ذلك . ويجوز الصلح على الذهب بالفضة وعلى الفضة بالذهب بشرط حلول الجميع وتعجيل القبض .

ويجوز الصلح على الإقراء اتفاقاً ، وعلى الإنكار خلافاً للشافعي وهو أن يصلح من وجبت عليه الممين على أن يفتدى منها . ويحل لمن بذل له شيء في الصلح أن يأخذه إن علم أنه مطالب بالحق ، فإن علم أنه مطالب بالباطل لم يجز له أخذه اهـ .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ فَمَنْ وَضَعَ بَعْضَ حَقِّهِ فَلَا رُجُوعَ لَهُ ﴾ يعني أن من أسقط بعض حقه وأخذ بعضه بنير إجبار عليه فلا رجوع له إلى ما أسقطه اختياراً لأنه متبرع بالبعض .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَمَنْ لَهُ بَيِّنَةٌ فَتَرَكَ الْقِيَامَ بِهَا سَقَطَتْ وَلَمْ يَسْكُنْ لَهُ

نقض الصلح بخلاف كونها غائبة، أو لا يعلمها، يعنى ومن كانت له بينة في حق ولم يقر بها وصالح صاحبه لم يكن له نقض الصلح إلا إذا كانت بينته غائبة فله الرجوع عن الصلح . قال خليل : فلو أقر بعده ، أو شهدت بينة لم يعلمها ، أو أشهد وأعان أنه يقوم بها ، أو وجد وثيقته بعده فله نقضه ، كمن لم يعلن ، أو يقر سرّاً فقط على الأحسن فيهما لا إن علم بينته ولم يشهد ، أو ادعى ضياع الصك ، فقليل له حقه ثابت غابت به فصالح ثم وجده اه قال الشارح : يعنى أن من ادعى على رجل بدين فأنكره ثم صالحه عاينه وهو عالم بينته ولم يشهد بأنه يقوم بها فإنه لا قيام له بها ، ولا ينقض صلحه سواء كانت بينته حاضرة أو غائبة غيبة قريبة أو بعيدة ، ولو لم يصرح باسقاطها ، فلو أشهد وكل هذا عما لا قيام له ولا ينقض الصلح انظر حكم من ضاعت عنه صك في الخرشى وغيره من الشراح اه .

قال ابن جزى في القوانين : (فرعان) الأول من ادعى على رجل حقاً فأنكره فصالحه ثم ثبت الحق بعد الصلح باعتراف أو بينة فله الرجوع عن الصلح ، إلا إن كان عالماً بالبينه وهى حاضرة ولم يقر بها فالصلح له لازم (الفرع الثانى) إذا كان أحد المتصلحين قد أشهد قبل الصلح إشهاد تقيّة أن صلحه إما هو لما يتوهمه من إنكار صاحبه أو غير ذلك ، فإن الصلح لا يلزمه إذا ثبت أصل حقه اه . وقال النزاوى في الفوائد : (خاتمة) إذا وقع الصلح مستوفياً لشروطه كان لازماً ، ولا يبرز تدبّره ولو ظهر للصالح عنه ويمسكه المدعى عليه إلا أن يكون متهماً بسرقة ويوجد عنده فإنه يأخذه ماله كما وينقض الصلح ، كما ينقض إذا أقر الظالم بطلان دعواه بمد وقوع الصلح فإن للظالم نقضه بلا خلاف ، أو شهدت بينة للظالم لم يكن يعلم بها أو أشهد على أنه يقوم بها ، أو وجد وثيقة بعده فله نقضه ، كمن لم يعلن ، أو يقر سرّاً فقط على الأحسن كما تقدم نص خليل آنفاً . والشئ للصالح به يعمل إن أخذه إن كان نفاقاً في دعواه ، ولا يعمل له إن كان ظالماً اه .

ولما انتهى الكلام على ما يتعلق بالصاح انتقل يتكلم على ما يتعلق بأحكام الحالة فقال رحمه الله تعالى :

﴿ فَعَلَّ ﴾

أى فى بيان ما يتعلق بأحكام الحالة والكفالة والزعامة والضمان : وهذه الأشياء الأربعة كلها بمعنى شىء واحد ، أى بمنزلة شىء واحد . قال تعالى فى قصة يوسف عليه السلام « ولمن جاء به حمل بعير وأنا به زعيم » أى كفيل وضامن . قال ابن جزى : يقال للضامن حمل وكفيل وزعيم . وهى لغة : الحفظ ، وعرفاً : إلزام مكلف غير سفيه ديناً على ذمة غيره ، أو إلزام طلبه من عليه لمن له بما يدل عليه ، أى من الصيغة اه . ولما تقدم . قال رحمه الله تعالى : ﴿ الْحَمَالَةُ وَالْكِفَالَةُ وَالزَّعَامَةُ بِمَعْنَى ﴾ أى بمنزلة معنى واحد ، قال رحمه الله تعالى : ﴿ فَيَجُوزُ بِكُلِّ دِينٍ ثَابِتٍ أَوْ آئِلٍ إِلَى الثَّبُوتِ ﴾ يعنى يجوز الضمان فى كل دين ثابت على الذمة أو ماسيكون ثابتاً كجمل . قال فى أقرب المسالك : وشرط الدين لزومه ولو فى المال كجمل فإنه يؤول للزوم ، كالمال قال شخص لآخر : إن أتيت فى بمهيدى الآبق مثلاً فلك دينار ، فيصح ضمان القائل ، فإن أتى المخاطب بالمبدلزم الضامن الدينار إن لم يقدمه رب المبدل للعامل . وكذا دأب فلائنا وأنا أضمنه . أو إن ثبت لك عليه دين فأنا ضامن اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ لَا فِيمَا لَا يُمَكِّنُ اسْتِيفَاؤُهُ مِنَ الْكَفِيلِ ﴾ يعنى لا تصح الحالة فيما لا يمكن استيفاءه من الحيل كالتصاص ، وجميع مالا يقبل النيابة من الحدود . قال ابن القاسم : لا كفالة فى الحدود ولا فى التعزير . وعن ابن وهب : لا تقبل حالة فى دم ولا فى زنا ، ولا سرقة ، ولا فى شرب خمر ، ولا فى شىء من حدود الله ، وتقبل فيما سوى ذلك اه . مدونة . قال ابن جزى فى المسائل : المسألة الأولى فى المضمون وهو

كل حق تصح النيابة فيه وذلك في الأموال وما يتول إليها ، فلا يصح الضمان في الحدود ولا في القصاص ؛ لأنها لا تصح النيابة فيها ، وإنما الحكم فيها بالسجن حتى يثبت الحق ويستوفى . وأجاز قوم الضمان فيها بالوجه اهـ . باختصار . قال الخرشي : يعنى أنه يشترط في صحة الضمان أن يكون المضمون فيه يمكن أن يستوفى من الضامن ، احتراز بذلك من مثل الحدود والتعازير والقتل والجراح وما أشبه ذلك فإنه لا يصح الضمان فيه إذ لا يجوز أن يستوفى ذلك من الضامن . ويجوز الضمان وإن جهل قدر المضمون حالاً ومسالاً أو جهل من له الدين . قال ابن عرفة : جهل قدر المتحمل به غير مانع اتفاقاً اهـ .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَا يُشْتَرَطُ رِضَا الْمَكْفُولِ عَنْهُ ﴾ يعنى كما في الدردير عاطفاً على جائزات : وجاز ضمان بنير إذن المضمون ، أى فلا يشترط إذنه ، هذا هو نص المدونة وغيرها ، وما ذهب إليه المتعطى عن بعض العلماء اضعيف . قال خليل : وبنير إذنه كأدائه رفقاً لا عتقاً فيرد ، كشرائه . قال شارحه : يصح الضمان بنير إذن المضمون عنه . واستدل على صحة الضمان بنير إذن المضمون عنه قوله كأدائه رفقاً لا عتقاً فيرد أى كأداء الشخص الدين ، كان ضامناً أو غيره رفقاً بمن عليه وبين له ، ويلزم رب الدين قبوله ولا كلام له ولا لمن عليه إذا دعى أحدهما إلى القضاء ، فإن امتنعاً فالظاهر لا يلزمهما قتاله بعضهم ، لا إن أداه عتقاً : أى ليعتب من عليه لقصد سجنه لعداوة بينهما فيرد الأداء من أصله اهـ خرشى .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَالصَّحِيحُ أَنَّهُ لَا يُطَالَبُ الْكَفِيلُ إِلَّا أَنْ يَتَعَذَّرَ الْأَسْتِيفَاءُ مِنَ الْأَصِيلِ وَيَبْرَأَ بِرَاءَةً الْأَصِيلِ لَا بِالتَّكْسُرِ ﴾ يعنى كما في الرسالة ، ونصها : ولا ينرم الجليل إلا في عدم التريم أو غيبته . وفي أقرب المسالك : ولا يطالب إن تيسر الأخذ من مال المدين ولو غائباً إلا أن يشترط أخذ أيهما شاء أو تقديمه أو ضمن

في الحالات الست، وهي: الحياة، واللوت، والحضور، والغيبية، واليسر، والعسر، فله مطالبته ولو تيسر الأخذ من مال الغريم، هذا هو المعتمد اه بطرف من الصاوى وعليه . قوله إلا أن يتمذر، قال شارح الرسالة يعنى أن مما يفرق بين الحمله والحواله أن الحواله يفرم على كل حال، والحمله إنما يفرم في عدم الغريم أى كان حميلاً بالمال أو بغيره إن كان حميلاً بالوجه أو بالمال وقد تعذر الاستيفاء منه، أو كان حميلاً في جميع الأحوال اه قاله زروق . وقوله : ويبرأ الخ قال الخرشى : والمعنى أن الأصل إذا برىء من الدين بوجه من هبة ونحوها، أو كون الدين مات مليئاً، والطالب وارثه برىء الخيل لأنه إذا غرم الضامن شيئاً رجع به في تركه للدين والترك في يد الطالب فصارت مقاصة، وإن مات الدين معدياً ضمن السكتيل . وقوله لا بالعكس يعنى أنه إذا برىء الضامن لا يبرأ الأصل وكذا إن وهب رب الدين للضامن فعلى من عليه الدين دفعه للضامن اه . قال في المدونة وقد ثبت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « الخيل غارم » وقال أيضاً : « الزعيم غارم » والزعيم هو الخيل، فإذا قال أنا ضامن لك، أو حيل لك، أو قبيل لك، أو زعيم لك، أو هو لك عندي، أو هو لك على، أو هو إلى، أو هو لك قبلي فهذا كله ضامن لازم . والضامن حمالة والحالة لازمة كالدين وإن كان في هذه الوجوه كلها يريد الحق فهو لازم، وإن كان يريد الرجل فهو لازم، فخذ هذا على هذا اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَتَجَوُّزُ بِالْوَجْهِ ، وَتَبَرُّأُ بِتَسْلِيمِهِ مُتِمَّكَنًا مِنْهُ وَتَبَرُّأُ الْمَالِ إِلَّا أَنْ يَمُوتَ الْمَكْفُولُ أَوْ يَشْتَرِطَ الْبَرَاءَةُ ﴾ يعنى كافى أقرب للمسالك : وضمان الوجه التزام الإتيان بالغريم عند الأجل، وبرىء بتسليمه له، وإن عديماً، أو بسجن، أو بغير البلد إن كان به حاكم، أى يقضى بالحق وتسليمه نفسه إن أمر به، وحل الحق وإلا أغرم بعد تلزم خف إن قربت غيبته كاليومين، ولا ينفعه إحضاره بعد الحكم، لا إن أثبت عدمه في غيبته، أو موته . وللزوج رده أى ضمان الوجه اه .

ثم اعلم أن الضمان على ثلاثة أقسام : ضمان مال ، وضمان وجه ، وضمان طلب ، فضمان المال التزام دين لا يسقطه عن هو عليه ، وضمان الوجه عبارة عن إحضار الغريم وقت الحاجة إليه ، وإنما يبرأ فيه الضامن بتسليم المضمون . قال خليل : وبرىء بتسليمه وإن بسجن ، أو بتسليمه نفسه إن أمره به إن حل الحق كما تقدم آنفاً . وضمان الطلب عبارة عن التفتيش على الغريم الذي عليه الدين ، ثم يخبر صاحب الدين به ولا يلزمه إحضاره ولا غرم عليه إلا إن قصر أو فرط . قال خليل وغرم إن فرط أو هرب وعوقب اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَعَنِ الْمَيْتِ وَبِالْمَجْهُولِ وَيَلْزَمُ مَا ثَبَتَ ، وَفِي قَوْلِهِ عَامِلٌ فَلَانًا وَأَنَا كَفِيلُهُ يَلْزَمُهُ النَّسْبُ ﴾ . يعنى يجوز الضمان عن الميت . قال ابن جزى فى القوانين : ويجوز الضمان عن الحى والميت ومنع أبو حنيفة الضمان عن الميت إذا لم يترك وفاء بدينه ، وعن الفرائد ويجوز عن المورس والمعدم ، ويجوز الضمان بإذن المضمون وبغير إذنه اه . قوله وبالمجهول ، تقدم الكلام فيه أنه يجوز الضمان وإن جهل قدر المضمون حالاً ومسالاً أو جهل من له الدين فراجع إن شئت عند قول المصنف لا فيما لا يمكن استيفاؤه من الكفيل .

وقوله حامل فلاناً وأنا كفيله الخ يعنى أن من قال لغيره حامل فلاناً وأنا كفيله ففعل يلزم الأمر ما أخبه من المال . قال مالك فى الدونة : من قال لرجل : بايع فلاناً أو دليته فما بايسته به من شىء أو دايته به فأنا ضامن لزمه ذلك إذا ثبت مبلغه . وقال غيره : إنما يلزمه من ذلك ما كان يشبه أن يداين مثله المحمول عنه ويبايع به . قال ابن يونس : وليس ذلك بخلاف اه نقله اللواق .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ فَإِنْ مَاتَ قَبْلَ الْخُلُولِ وَقِفَ مِنْ تَرْكِهِ قَدْرُ الدَّيْنِ فَإِذَا حُلَّ وَاسْتَوْفَى الْحَقَّ أَخَذَهُ الْوَرِثَةُ وَإِلَّا أَخَذَهُ الْقَرِيبُ ﴾ . يعنى إن مات

السكفيل قبل حلول الأجل وقف من تركته قدر الدين الذى تسكفل ، فإن حل الأجل استوفى الحق منه ورجع به ورثة السكفيل أى على الدين ، وإن مات الدين ولم يترك وفاء سقط حق ورثة السكفيل . قال الخطاب : ولو مات الحميل قبل موت فلان وجب أن يوقف من ماله بقدر الدين ، فإن مات الحمول عنه عديماً أخذ الحمول له ذلك المال الموقوف اه انظره وفيه توقف أبو إسحاق فى هذه المسألة . قال العلامة الدردير : ويجل الدين بموت الضامن قبل الأجل من تركته إن كان له تركة ، ورجع وارثه على الغريم بعد الأجل أو بعد موت الغريم على تركته إن تركه ، أى إن ترك ما يؤخذ منه الدين ، وإلا سقط . قال الصامى : قوله أى الضامن ، مفهومه لو مات للدين ، فإن الحق يجل أيضاً من تركته ، فإن لم يترك شيئاً فلا طالب على الضامن حتى يجل الأجل ، إذ لا يلزم من حلول الدين على الدين حلوله على السكفيل لبقاء ذمته كذا فى الأصل . قوله وإلا سقط أى بأن مات الغريم وهو معسر سقط ما عليه وضاع على ورثة الضامن حقهم اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَإِذَا حُطُّ عَنْهُ شَيْءٌ رَجَعَ بِمَا آدَاهُ ، وَأَوْصَلَ رَجَعَ بِالْأَقْلِ ﴾ يعنى إذا حط عن السكفيل شيء من الدين الذى تسكفل ودفع لربه عند الأجل باقية فإنه يرجع على الدين بما دفع فقط ولو صالح رب الدين بشيء من اللقومات أو النليات فإنه يرجع عايه بالأقل من ذلك ولا يرجع عليه بما حط عنه من ذلك : قال الدردير فى أقرب المسالك : ورجع بما أدى ولو مقوماً إن ثبت الدفع ، وإليه أشار خليل بقوله : ورجع بما أدى ولو مقوماً إن ثبت الدفع ، وجاز صلحه عنه بما جاز للغريم على الأصح ورجع بالأقل منه أو قيمته اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَيَصْحُحُ مِنَ الْجَمَاعَةِ بَعْضُهُمْ عَنْ بَعْضٍ ، وَمَنْ أَدَّى بَرِيءَ الْبَنَانُونَ ، وَرَجَعَ عَلَى كُلِّ يَمٍّ يَنْزُبُهُ ﴾ وعبارة الدردير فى أقرب المسالك أنه قال : وإن تمدد حلاً ولم يشترط حالة بعضهم عن بعض أتبع كل بحصته فقط إلا أن يقول

أَيْكُمْ شَتَّ أَخَذَ بِحَقِّ فَلَهُ أَخَذُ جَمِيعِ الْحَقِّ مَنْ شَاءَ مِنْهُمْ ، وَرَجَعَ الدَّافِعُ عَلَى كُلِّ
بِمَا يَخْصُهُ إِنْ كَانُوا غَرَمَاءَ وَإِلَّا فَعَلَى الْغَرِيمِ ، كَثُرَتْ جِهَتُهُمْ ، فَإِنْ اشْتَرَطَ ذَلِكَ أَخَذَ كُلُّ
بِهِ وَرَجَعَ بِغَيْرِ مَا أَدَّى عَنْ نَفْسِهِ بِكُلِّ مَا عَلَى اللَّائِقِيِّ ثُمَّ يَسَاوَاهُ وَلَوْ كَانَ الْحَقُّ عَلَى غَيْرِهِمْ ،
كَثَلَاثَةِ حُمَلَاءَ ثَلَاثَ مِائَةِ لَقِيَ رَبَّ الْحَقِّ أَحَدَهُمْ أَخَذَهُ مِنَ الْجَمِيعِ ، فَإِنْ لَقِيَ أَحَدَهُمَا
أَخَذَهُ بِمِائَةِ ثُمَّ بِخَمْسِينَ أَهْ أَنْظِرْ بِلْفَةِ السَّالِكِ وَشَرَّاحِ خَلِيلٍ .

(تَمَّة) نَقَلَ الصَّامِيُّ فِي حَاشِيَتِهِ عَلَى الدَّرْدِيرِ مَسْأَلَةَ الْمَدُونَةِ الْمَشْهُورَةِ الَّتِي أُنْفِرْهَا
بَعْضُهُمْ بِالتَّأْيِيفِ ، وَهِيَ أَنَّ سِتَّةَ أَشْخَاصٍ اشْتَرَوْا سَلْمَةً بِسِتِّ مِائَةِ دَرَاهِمٍ مِنْ شَخْصٍ عَلَى كُلِّ
وَاحِدٍ مِنْهُمْ مِائَةُ أَصَالَةٍ وَالْبَاقِي بِالْحَمَالَةِ . وَقَدْ جُمِعَ بَعْضُهُمْ كَيْفِيَّةَ التَّرَاجُعِ فِيهَا عَلَى وَجْهِ
يَسِيرٍ تَنَاقُلًا عَلَى الْبَتْدِيِّ فَقَالَ : إِذَا لَقِيَ رَبَّ الدِّينِ الْأَوَّلُ أَخَذَ مِنْهُ سِتِّ مِائَةِ مِائَةِ أَصَالَةٍ
وَمِائَةِ حَمَالَةٍ عَنْ أَصْحَابِ الْخَمْسَةِ ، فَإِذَا لَقِيَ الْأَوَّلُ الثَّانِي غَرَمَ لَهُ ثَلَاثَ مِائَةِ مِائَةِ أَصَالَةٍ
وَمِائَتَيْنِ حَمَالَةٍ عَنْ أَصْحَابِ الْأَرْبَعَةِ ، عَنْ كُلِّ وَاحِدٍ خَمْسُونَ . فَإِذَا لَقِيَ الْأَوَّلُ وَالثَّانِي
الثَّلَاثَ غَرَمَ لِلْأَوَّلِ خَمْسِينَ أَصَالَةً وَخَمْسَةَ وَسِمِينَ حَمَالَةً عَنْ أَصْحَابِ الثَّلَاثَةِ ، عَنْ كُلِّ
وَاحِدٍ خَمْسَةَ وَعِشْرُونَ ، وَغَرَمَ أَيْضًا لِلثَّانِي خَمْسِينَ أَصَالَةً وَسَبْعَةَ وَثَلَاثِينَ وَنِصْفًا حَمَالَةً عَنْ
أَصْحَابِ الثَّلَاثَةِ عَنْ كُلِّ وَاحِدٍ اثْنَا عَشَرَ وَنِصْفًا . فَإِذَا لَقِيَ الْأَوَّلُ وَالثَّانِي وَالثَّلَاثَ الرَّابِعَ
غَرَمَ لِلْأَوَّلِ خَمْسَةَ وَعِشْرِينَ أَصَالَةً وَخَمْسَةَ وَعِشْرِينَ حَمَالَةً عَنْ صَاحِبِيهِ عَنْ كُلِّ وَاحِدٍ اثْنَا
عَشَرَ وَنِصْفًا ، وَغَرَمَ أَيْضًا لِلثَّانِي سَبْعَةَ وَثَلَاثِينَ وَنِصْفًا أَصَالَةً وَخَمْسَةَ وَعِشْرِينَ حَمَالَةً عَنْ
صَاحِبِيهِ عَنْ كُلِّ وَاحِدٍ اثْنَا عَشَرَ وَنِصْفًا ، وَغَرَمَ أَيْضًا لِلثَّلَاثِ سَبْعَةَ وَثَلَاثِينَ وَنِصْفًا أَصَالَةً ،
وَاثْنَيْ عَشَرَ وَنِصْفًا حَمَالَةً عَنْ صَاحِبِيهِ عَنْ كُلِّ وَاحِدٍ سِتَّةَ وَرَبْعٍ . فَإِذَا لَقِيَ الْأَوَّلُ وَالثَّانِي
وَالثَّلَاثَ وَالرَّابِعَ الْخَامِسَ غَرَمَ لِلْأَوَّلِ اثْنَيْ عَشَرَ وَنِصْفًا أَصَالَةً ، وَسِتَّةَ وَرَبْعًا حَمَالَةً عَنْ
صَاحِبِهِ ، وَغَرَمَ لِلثَّانِي أَيْضًا خَمْسَةَ وَعِشْرِينَ أَصَالَةً ، وَتِسْعَةَ وَثَلَاثَةِ أَثْمَانٍ حَمَالَةً عَنْ صَاحِبِهِ ،
وَغَرَمَ أَيْضًا لِلثَّلَاثِ وَاحِدًا وَثَلَاثِينَ وَرَبْعًا أَصَالَةً ، وَسَبْعَةَ وَسِتَّةَ أَثْمَانٍ وَنِصْفًا ثَمَنَ حَمَالَةٍ عَنْ

صاحبه ، وغرم للرايع أيضاً واحداً وثلاثين وربماً أصالة ، وثلاثة وسبعة أثمان وربيع ثمن حيلة عن صاحبه . فإذا لقي الأول والثاني والثالث والرابع والخامس السادس غرم للأول ستة وربماً أصالة ، وغرم للثاني خمسة عشر وخمسة أثمان أصالة ، وغرم للثالث ثلثة وعشرين وثلاثة أثمان ونصف ثمن أصالة ، وغرم للرابع سبعة وعشرين وربماً وثلاثة أرباع ثمن أصالة ، وغرم للخامس سبعة وعشرين وربماً وثلاثة أرباع ثمن أصالة فقد وصل لكل ذى حق حقه . والسلام ، وقد ضبطه العلامة الشبرخيتى على هذا الوجه فى جدول مخصوص ، فراجع إن شئت اه .

ولما انتهى الكلام على ما تعلق بأحكام الحالة انتقل يتكلم على ما يتعلق بالحالة وأحكامها فقال رحمه الله تعالى :

﴿ فِصْل ﴾

أى فى بيان ما يختص بأحكام الحالة . وهى مأخوذة من التحول . يقال حول الشيء من مكانه : نقله منه إلى مكان آخر . وحول وجهه : نقله . هذا معناها اللغوى . قال العلامة الشينغ عبد الرحمن الجزيرى فى الفقه : والمعى اللغوى عام يشمل نقل العين ، كنقل الزجاجة من مكان إلى مكان آخر ، كما يشمل نقل الدين من ذمة إلى ذمة . وأما معناها فى الشرع فهو نقل الدين من ذمة إلى ذمة أخرى بدين مماثل له فقبراً بذلك النقل الذمة الأولى ، فإذا كان يزيد مائة جنية على عمرو يحل موعدها بعد ثلاثة أشهر مثلاً ، ولعمرو مثل هذه المائة على خالد يحل موعدها فى ذلك الوقت ، فأحال عمرو زيداً على خالد بالشرائط الآتية فإن ذمة عمرو تبرأ من دين زيد وتشغل ذمة خالد به بدل عمرو اه . أما حكم الحالة فالجواز وقيل التدب .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ الْحَوَالَةُ تَحْوِيلُ الْحَقِّ إِلَى ذِمَّةٍ تَبْرَأُ بِهَا الْأَوَّلَى ﴾ قد

تقدم آنفاً معنى الحوالة في الشرع ، فلا حاجة إلى إعادتها هنا كما لا يخفى . وأما شروط صحتها فقد قال رحمه الله تعالى : ﴿ بِشَرْطِ رِضَاهَا لَا رِضَا الْمُحَالِ عَلَيْهِ إِلَّا أَنْ يَسْكُونَ لَا حَقَّ عَلَيْهِ ﴾ بمعنى من شروط صحة الحوالة رضا المحيل والمحال ، ولا يطلب رضا المحال عليه . قال خليل : شرط الحوالة رضا المحيل والمحال فقط . قال الخرشى : أى شرط لزوم الحوالة رضا من عليه الدين ومن له لا المحال عليه ، إذ هو محل للتصرف باعتبار الدين الذى عنده على المشهور ، ما لم يكن بينه وبين المحال عداوة فإنه لا تصح الحوالة عليه حينئذ على المشهور من المذهب . وهو قول مالك اه . قوله إلا أن يكون لا حق عايه يعنى إلا أن يكون ليس على المحال عليه دين . قال فى الرسالة : وإنما الحوالة على أصل دين وإلا فهى حمالة اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَا رُجُوعَ لِلْمُحَالِ لِمَعْدَرِ الْأَسْتِيفَاءِ إِلَّا أَنْ يَفْرَهُ لَا إِنْ عَلِمَ قَفَرَهُ فَرَضِي ﴾ قال فى اللوطا قال يحيى : سمعت مالكا يقول : الأمر عندنا فى الرجل يخيل الرجل على الرجل بدين له عليه أنه إن أفلس الذى احتيل عليه أو مات فلم يبدع وفاء فليس للمحتال على الذى أحاله شيء وأنه لا يرجع على صاحبه الأول . قال مالك : وهذا الأمر الذى لا اختلاف فيه عندنا اه .

وفى الرسالة : ومن أحيل بدين فرضى فلا رجوع له على الأول وإن أفلس هذا ، إلا أن يفرض منه أى إلا أن يكون المحيل عالماً بإفلاس المحال عليه فله الرجوع عليه اه . نفرأوى . قال خليل : ويتحول حق المحال على المحال عليه وإن أفلس أو جحد إلا أن يعلم المحيل بإفلاسه فقط وحافى على نفيه إن ظن به العلم لأن الأصل عدم الغرر وعدم العلم اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَيُشْتَرَطُ خُلُوقُ الْمُحَالِ بِهِ لَا عَائِي ﴾ بمعنى من شروط صحة الحوالة حلول الدين المحال به لا المحال عايه . قال ابن جزى فى القوانين : والحوالة

على نوعين : إحالة قطع وإحالة إذن ، فأما إحالة القطع فلا تجوز في اللذهب إلا بثلاثة شروط : الشرط الأول أن يكون الدين المحال به قد حل سواء كان المحال فيه قد حل أو لم يحل ، ولا يجوز بما لم يحل سواء كان المحال فيه قد حل أم لا لأنه يبيع دين بدين . الشرط الثاني أن يكون الدين المحال به مساوياً للمحال فيه في الصفة والمقدار ، فلا يجوز أن يكون أحدهما أقل أو أكثر أو أدنى أو أعلى ؛ لأنه يخرج عن الإحالة إلى البيع فيدخله الدين بالدين . الشرط الثالث أن لا يكون الدينان أحدهما طعاماً من سلم لأنه من يبيع الطعام قبل قبضه ، فإذا وقعت الإحالة برئت بها ذمة الحيل من الدين الذي كان عليه للمحال ، وانتقل إلى طلب المحال عليه ، ولا رجوع للمحال على الحيل إن أفلس المحال عليه أو أنكر ؛ إلا أن يكون الحيل قد غر المحال لكونه يلم فليس المحال أو بطلان حقه قبله ولم يعلم المحال بذلك اهـ كما تقدم .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَكَوْنُهُمَا مِثْرَ جِنْسٍ ﴾ يعني أن من شروط صحة الحوالة أن يكون الدينان من جنس واحد لا إن كانا من جنسين كالطعامين من بيع فلا تجوز الحوالة في ذلك لما يلزم من بيع الطعام قبل قبضه كما تقدم ، فإن كان أحدهما من بيع والآخر من قرض جاز إذا حل المحال به عند الأصحاب إلا ابن القاسم فاشتراط حلولهما معاً . وقال ابن رشد : يمنع مطلقاً لوجود العلة . وأجيب بأن قضاء القرض بطعام البيع جائز كما تقدم اهـ دردير انظر أمثلة ذلك في الشرط السادس مما شرطه المالكية من شروط الحوالة في هذه المذاهب الأربعة للعلامة الشيخ عبد الرحمن الجزيري ، وفيه غنية راجع هناك إن شئت .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَا يُحَالُ عَلَى غَائِبٍ لَا يُعْلَمُ حَالُهُ وَلَا عَلَى مِيتٍ وَاللَّهُ أَعْلَمُ ﴾ يعني لا تجوز الحوالة على غائب الذي لا يمكن الاطلاع على حاله ، وكذلك لا تجوز على ميت بعد موته ليأخذ من تركته . هذه المسألة آخرها المصنف تنبيهاً للخلاف

الواقع فيها ، ولذا أعقبها بقوله والله أعلم ؛ لأن فيها قولين مرجحين بعد أن ذكر للمشهور فيها بقوله : لا رضا المحال عليه . قال الدردير وصحتها رضا الأولين فقط دون المحال عليه ، وإنما يشترط حضوره ، وإقراره على الأرجح . وعبارة العدوى في حاشيته على الخبر شى أنه قال : لا يشترط حضوره ولا إقراره بالدين كما هو ظاهر للمصنف وهو أحد قولين مرجحين اه هذه العبارة تدل على صحة الحوالة على الغائب وهى المشهورة بخلاف ما ختم به المصنف مسألة الحوالة بقوله ولا يحال على غائب إلخ إشعاراً بالخلاف الواقع في هذه المسألة قال الصاوى في حاشيته على الدردير : والحاصل أن الفقهاء من الأندلسيين اختلفوا هل يشترط في صحة الحوالة حضوره وإقراره أو لا يشترط ذلك ؟ رجح كل من القولين ، وإن كان الأول أرجح كما قال الشارح اه . ثم ذكر مبنى الخلاف من القولين كلاهما : وفي الخطاب قال ابن سلمون : ولا يشترط رضا المحال عليه عند جميع العلماء ، وكذلك لا يشترط علمه وحضوره على المشهور ، وفي الإستفتاء : لا تجوز الحوالة على الغائب ، وإن وقع ذلك فسخ حتى يحضر ، وإن كانت له يئنة لأنه قد تكون للغائب براءة من ذلك . وفي للشتمل لا تجوز الحوالة إلا على حاضر مقر اه . وعلى قول ابن القاسم اقتصر الوقار في مختصره ، ونصه : ولا يجوز أن يحال أحد بحق قد حل على غائب لأنه لا يدري ما حاله في ماله ، ولا يجوز أن يحال به على ميت بعد موته ، وهو بخلاف الحى الحاضر لأن ذمة الميت قد قامت وذمة الحى موجودة ، وعليه أيضاً اقتصر صاحب الإرشاد (يعنى في هذا الكتاب) وصاحب السكافى وكذلك أيضاً المتيطى وابن فتوح ، وقبله ابن عرفة اه كلام ابن سلمون والله أعلم بالصواب .

ولما أنهى الكلام عما يتعلق بالحوالة وما فيها من بيان تحويل الحق من ذمة إلى ذمة أخرى انتقل يتكلم على ما يتعلق بالعارية والوديعة وما يحتويان من المسائل الهامة . قال رحمه الله تعالى :

كتاب العارية والوديعة

أى فى بيان ما يتعلق بأحكامها وقد جعل الله تعالى لكل واحدة منها فصلاً مستقلاً يختص بما يخصها من الأحكام كما ستقف عليه فيما يأتى إن شاء الله تعالى .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ الْعَارِيَةُ ﴾ أى بالمنى القوى ، أى هى الشئ المعارك لغيره ، ومنها عرفاً فكما قال المصنف هى ﴿ تَمْلِكُ الْمَنْفَعَةَ الْمُبَاحَةَ ﴾ قال فى أقرب السالك الإعارة تملك منفعة مؤقتة بلا عوض ، وهى مندوبة . وركنها مُعِيرٌ وهو مالك المنفعة بلا حجر وإن بإعارة أو إجارة ، ومستعيرٌ وهو من تأهل للتبرع عليه ، لا مسلم أو أو مصحف لكافر . ومستعارٌ وهو ذو منفعةٍ مباحةٍ مع بقاء عينه لا جارية لاستمتاع بها ، والمعينُ والطعامُ قرضٌ وما يدلُّ عليها اهـ وعبرة أبى محمد فى الرسالة أنه قال : والعارية مُؤدَّاةٌ . قال شارحها : واعلم أن الكلام على العارية من وجوه : الأول فى حكمها . وهو النذب هذا لحكمها الأصلى لأنها إحسان ، وتتمكِّد فى الأقارب والجيران والأصحاب ، وقد يمرض لها الوجوب لمن معه شئ مستغنى عنه وطلبه من يخشى عليه الملاك بتركه ككساء فى شدة برد ، والحرمة إذا كانت تعين على معصية ، والكرهية إذا كانت تعين على فعل مكروه ، والإباحة إذا أعان بها غنى ، دلُّ على الإذن فيها الكتاب والسنة وإجماع الأمة ، أمَّا الكتاب فقوله تعالى « واقبلوا الخير » وأما السنة فلما فى الصحيحين من أن رسول الله صلى الله عليه وسلم استعار فرساً من أبى طائفة ، واستعار من صفوان بن أمية درعه يوم حنين ، فقال له أغضب يا محمد ؟ قال بل عارية مضمونة . وفى أبى داود وبن ماجه وابن ماجة من حديث أمانة قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم

يقول : العارية مؤذنة ، والمنحة مردودة ، والدين مقضى ، والزعيم غارم » قال الترمذى حسن صحيح . والمنحة : الشاة أو نحوها تمار لأخذ لبنها . وأما الإجماع فقد حكاه شيوخ المذهب . الثانى من الوجوه من أركانها الأربعة للمعير ، وشرطه أن يكون من أهل التبرع ومالكاً للنفعة التى يريد الإعانة بها ، ولو بإجارة أو استعارة لأن للمعير أن يعير إن لم يحجر عليه المعير له ولو بلسان الحال ، كأن يفهم منه أنه لا يسمح بإعارتها لنير هذا المستعير . والمستعير ، وشرطه أن يكون ممن يجوز شرعاً انتفاعه بالعارية ، فلا تصح إعارة للمصحف للكافر ، أو الغلامُ للسلم لخدمة الكافر . والشئ المار ، وشرطه أن يكون يمكن الانتفاع به مع بقاء ذاته كالكتاب والثوب والبيت ، بخلاف الطعام والنقد فلا يعاران ؛ لأنهما يستهلكان عند الانتفاع بهما ، وإنما يقرضان ، وأن تكون منفعته مباحة للمستعير فلا تمار الأمة أو الزوجة للاستمتاع بهما ، ولا الأمة لخدمة بالغ غير محرم أو لمن تعتق عليه لأن الخدمة فرع للملك ، ومالكها لا يستقر لمن تعتق عليه . وإن أعيرت الأمة أو العبد لمن يعتق عليه لم تصح العارية ، ويمسكان خدمتهما تلك المدة ، ولا يملكها السيّد ولا المستعير . ومابه العارية وهى الصيغة من قول أو فعل تفهم منه العارية . ثم إن قيد بزمن فلا إشكال فى لزومها لأنها معروف وهو يلزم بالقول ، وإن لم تقيد بزمن فاللزام ما تمار مثله . قال خليل : ولزمت المقيدة بعمل أو أجل لاهوائه وإلا فالمتأدة اه نقرأوى .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَصَّاهُهَا كَالرَّهْنِ ﴾ يعنى إن ضمان العارية كضمان الرهن . يضمن ما يقاب عاييه ولا يضمن ما لا يقاب عليه نحو عبد أو دابة ، إلا أن يتعمدى فيضمن . قال فى الرسالة : والعارية لا يصدق فى هلاكها فيما يقاب عليه كما تقدم فراجعه إن شئت . قال بعضهم : العارية مندوبة ، وهى تملك منفعة عين مباحة بلا عوض ، إلا البضع ، وأمة شابة لنير امرأة ومحرم ، وعبداً مسلماً لكافر فلا تصح إعارتهم من يصح

تبرعه مع بقاء عين العارية إذا كان المستعير ممن يصح أن يتبرع عليه وضمن المستعير ما يناب عليه إلا أن يقيم بينة على التلف أو الضياع لا غيره ولو بشرط ، وإن حل الدابة ما تعطب به وعطبت أئزم بدفع قيمتها لربها ، وصدق المستعير في رد ما لم يضمن إن لم يقبضه بينة مقصودة للتوثق اه . قاله الشيخ محمد بن أحمد الشافعي في الآيات المحركات .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ فَإِنْ أَعَارَ إِلَى أَجَلٍ فَلَا رُجُوعَ قَبْلَهُ وَإِنْ أَطْلَقَ فَحَتَّى يَنْتَفِعَ بِهَا انْتِفَاعٌ مِثْلُهَا ﴾ . يعني كما تقدم إن قيدها بزمان فلا إشكال ، وإن لم يقيد بأن أطلق فالعبرة حينئذ بالمادة في مثلها . قال ابن جزي في القوانين (الثالث) أى من أحكام العارية اللزوم ، فإن كانت إلى أجل معلوم أو قدر معلوم كعارية الدابة إلى موضع كذا لم يجوز لربها أخذها قبل ذلك ، وإلا لزمه إبقاؤها فدر ما ينتفع بها الانتفاع المعتاد . قال أشهب : له أن يأخذها متى شاء اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَالْمُسْتَعِيرُ أَنْ يُمَيِّرَ وَإِذَا عَيْنٌ مَنَعَةً لَمْ يَكُنْ لَهُ تَجَاوُزُهَا ﴾ . يعني للمستعير أن يعير لغيره ، إلا إذا اشترط له المعير عدم الإعارة للغير فيمتنع . قال ابن جزي : الانتفاع حسبما يؤذن له . قال خايل : وقفل المأذون ، ومثله ، ودونه ، لا أضرب . قال في المدونة : من استعار دابة ليحمل عليها حنطة فحمل عليها حجارة فشكل ما حمل مما هو أضرب بها مما استعارها له فمطبت به فهو ضامن ، وإن كان مثله في الضرر لم يضمن ، كحمله عدساً في مكان حنطة ، أو كتاناً أو قطناً في مكان بر ، وكذلك من اكترها للحل أو ركوب فأكترها من غيره في مثل ما اكترها له فمطبت لم يضمن ، وإن اكترها للحل حنطة فركبها فمطبت فإن كان ذلك أضرباً وأثقال ضمن وإلا لم يضمن اه وتقدم لنا مثل هذه المسألة في كتاب الإجارة عند قرا . وحمل الأضرب ، وارتكاب غير المائل ، وسلوليثر الأثقل أو الأبعد اختياراً بوجوب ضمانها ، فراجع إن شئت .

ولما أنهى الكلام عما تعلق بالعارية على اختصار انتقل يتكلم على الوديعة فقال
رحمه الله تعالى .

﴿ فصل ﴾

أى فى بيان ما يتعلق بأحكام الوديعة ، وهى لغة : الأمانة . واصطلاحاً : هى مال وكل
على حفظه . وحكمها كالعارية على ما تقدم بيانه فى ذلك ، أى على الوجه الذى تقدم بيانه
فى الدارية . والأصل فى مشروعيتها قوله « تعالى إنَّ الله يأمركم أن تؤدُّوا الأمانات إلى
أهلها » وقوله تعالى « فإن آمن بمضكم بمضاً فليؤدِّ الذى اتَّمتن أمانته » وخبر
« أدِّ الأمانة إلى من ائتمنك ولا تخن ، من خانك » وأداء الأمانة من علامات
الإيمان ، ومن عمل المؤمنين . وأما الخيانة فهى من علامات النفاق وعمل الفساق ،
وأجمعت الأمة على حسن الإيلاع .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ المودَعُ أَمِينٌ قِيَّةٌ بَلْ قَوْلُهُ فِي التَّلْفِ وَالرَّدِّ ، فَإِنْ قَبَضَهَا بَيِّنَةٌ
لَمْ يَقْبَلْ رَدَّهَا بِنَفْسِهَا ﴾ يعنى كما فى الرسالة : للمودع إن قال ردت الوديعة اليك
صدَّق ، إلا أن يكون قبضها بإشهاد ، وإن قال ذهبت فهو مصدق ، أى لأنه أمين
والأمين مصدَّق فى التلف والرَدِّ ؛ لأن الأصل فى الأمانة عدم الضمان لما ثبت أن النبى
صلى الله عليه وسلم قال « لا ضمان على مؤتمن » رواه الدارقطنى ، هذا إذا لم يكن
متهماً ، وإلا فيصدق بيمينه ، فإن نكل ضمنها . قوله فإن قبضها ببينة الخ أى إذا أخذها
ببينة مقصودة فلا يصدق فى دعوى الرَدِّ إلا ببينة تشهد على الرَدِّ "قاعدة للشهورة ،
وهى أن كل من دفع إليه شيء من قراض أو وديعة على يد بينة بقصد التوثيق لا يصدق فى
دعوى رَدِّه إلا ببينة . والمراد بالبينة المقصودة للتوثيق هى التى يقول مُشهدها اشهدوا
أنى إنما أشهد خوف دعوى الرَدِّ أو الجحد . وأما إظهارها خوف اللوث أو خوف

دعوى التلف وما أشبهه مما يعلم أنه لم يقصد به التوثيق فإنه يصدق في دعواه الردء اه نفاوى .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَهُ إِيدَاعُهَا عِنْدَ زَوْجَتِهِ وَخَادِمِهِ ، وَيَضْمَنُ لِمُسِيرِهَا ﴾ قال في الفواكه : لا يجوز لمن عنده الوديعة إيداعها عند غيره ؛ لأن رب الوديعة لم يرض إلا بأمانته عنده أى اللودع ، إلا أن يكون ذلك الغير من اعتاد الإيداع عنده كزوجته أو أمته ، أو إلا أن يحصل عذر يقتضى الإيداع عند الغير . ويجب عليه الإنشاد على العذر ؛ لأنه لا يكفي أن يقول : أودعتها لعذر ، كما لا يكفي أن يقول للشهود : اشهدوا أنى إنما أودعتها لعذر ، بل يجب عليه أن يشهدهم على عين العذر اه . قال ابن جرى في أسباب ضمان الوديعة : وهى ستة : الأول أن يودع عند غيره لغير عذر ، فإن فعل ذلك ثم استردها فضاعت ضمن ، وإن فعله لعذر كالخوف على منزله أو لسفره لم يضمن . الثانى نقل الوديعة ، فإن نقلها من بلد إلى بلد ضمن بخلاف نقلها من منزل إلى منزل اه . انظر بقية الأسباب فى الكتاب المذكور .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ كَالسَّقَرِ بِهَا إِلَّا أَنْ يَتَمَدَّرَ رَدُّهَا وَلَا يَجِدَ نِقَّةً ﴾ يعنى أنه إن سافر بها بغير عذر فضاعت ضمنها ، وإن كان سفره بها لعذر لم يضمن . قال الدردير : ويضمن بانتفاعه بها أو سفره ، أى إذا سافر فأخذ الوديعة معه فضاعت أو تلفت فإنه يضمن وإن وجد أميناً يتركها عنده ؛ لأنه حينئذ صار مؤمناً بأخذها معه ، فإن لم يجد أميناً يتركها عنده بأن لم يجد أميناً أصلاً أو وجده ولم يرض بأخذها عنده فلا ضمان عليه إذا سافر بها فتلقت ؛ لأنه أمر تعين عليه . هذا إن أمكن حملها معه بأن كانت الوديعة خفيفة ، وإلا وجب إيداعها عند من يحفظها ولو بالأجرة حفظاً للأمانة التى أبت السموات والأرض والجبال أن يحملنها وأشققن منها لنقلها وحملها الإنسان إنه كان ظلوماً جهولاً . (٣ - أسهل المذاكر ٣)

وإذا تعذر تركها عند النذر إلا مع الأجرة فهل تلزم رب الوديعة أو للودع ؟ قال ابن جزي في القوانين : إذا طلب للودع أجرة على حفظ الوديعة لم يكن له ، إلا أن تكون مما يشغل منزله فله كراؤه ، وإن احتاجت إلى إغلاق أو إقفال ذلك على ربها اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ فَإِنْ اسْتَوْدَعَهَا فِيهِ فَعَرَضَتْ لَهُ إِقَامَةً فَلَهُ إِرسَالُهَا مَعَ ثِقَةٍ وَلَا ضَمَانَ كَنَقْلِهَا إِلَى حِرْزٍ ﴾ . يعني فإن استوعبها في حال العذر والسفر ولم يجد ثقة يتركها عنده ولم يقدر على ردها لصاحبها وسافر بها وعرضت له إقامة في سفره فله إرسالها لربها مع ثقة ولا ضمان إن تلفت بلا تفريط ، لا على المودع ولا على المرسل بها ، كما لا ضمان عليه بنقلها إلى حرز مثلها . وهذه المسألة مستثناة من قولهم : ويضمن بإرسالها لربها بلا إذن منه فضاعت . قال الصاوي : يستثنى من كلامه من أودعت معه وديعة يوصلها لبلد فعرضت له إقامة طويلة في الطريق كالسنة فله أن يبعثها مع غيره ولا ضمان عليه إذا تافت ؛ لأن بعثها في هذه الحالة واجب ، ويضمنها إن حبسها ، وأما إن كانت الإقامة التي عرضت له قصيرة كالأيام فالواجب إبقاؤها معه ، فإن بعثها ضمنها إن تلفت ، فإن كانت الإقامة متوسطة كالشهرين خير في إرسالها وإبقائها ولا ضمان عليه في كل حال . هذا ما ارتضاه ابن رشد كما في الخطاب . وكذا في البناء اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَا يَجُوزُ لِلْمَعْدُمِ النَّصْرُ فِيهَا وَيُكْرَهُ لِلْمَلِيٍّ ﴾ . يعني أنه لا يجوز للمعدم أن يتصرف في الوديعة بنذر إذن ، أي يحرم عليه ذلك . قال بعضهم : وإنما حرمت على المعدم وجازت مع الكراهة للملي لأن للملي مظنة الوفاء بخلاف المعدم . وحمل الكراهة في الملي إذا لم يكن سبي القضاة ولا ظالماً وإلا حرم . قال الدردير : وحرم سلف مقوم ومعدم . وكره النقد ولو مليئاً ، والمثل كالتجارة والربح له وبرى إن رده المثل لحله ، وصدق في رده إن حلف إلا بإذن ، أو يقول : إن احتجت نفقدي فيردها

لربها كالمقوم ، وضمن للأخوذ فقط اه . قال انخرشى يعنى أن المودع إذا تسلف الودعية ثم ادعى رد ما تسلفه إلى محله ، ثم ضاعت بعد ذلك ، وحالقه صاحبها فإن المودع يبرأ منها ويصدق فيما ادعاه بيمينه حيث كان تسلفه مكروهاً ، وهو تسلف الثلثي والتفد للثلى ، وسواء أخذ الودعية من ربها ببيئة أم لا . وأما التسلف المحرم وهو المقوم فإنه إذا تسلفه للثلى أو غيره وأذهب عينه ثم رد مثله إلى موضعه فإنه لا يبرأ ؛ لاختلاف الأغراض فيه ؛ لأن القيمة لزمته بمجرد هلاكه ، ولا بد من الشهادة على الرد لربه ، ولا تكفى الشهادة على رده لحل الودعية . هذا في رد صنف ما تسلفه ، أما إن ادعى رد غير صنفه لم يبرأ . قال ابن عرفة : ولو أودعه دنائير فتسلفها وردّها دراهم لم يبرأ اتفاقاً . انظرت اه .

قال ابن جزى فى حكم تسلف الودعية : فإن كانت عيناً كره ، وأجازة أشهب إن كان له وفاء بها ، وإن كانت عروضاً لم يجز ، وإن كانت مما يكال أو يوزن كالطعام فاختلف هل يباحق بالتفد أو بالعروض على قولين . وإذا طوّل المودع بالودعية فادعى التلف فالقول قوله مع يمينه ، وكذلك إذا ادعى الرد ، إلا أن يكون قبضها بيته فلا يقبل قوله فى الرد إلا ببيته كما تقدم . وروى عن ابن القاسم أن القول قوله وإن قبضها بيته وفاقاً للشافعى وأبى حنيفة اه بتوضيح . وإلى جميع ذلك أشار رحمه الله تعالى بقوله : ﴿ وَيُقْبَلُ قَوْلُهُ فِي رَدِّ الْإِثْلِ وَتَلْفِهِ لَا رَدَّ الْقِيَمَةِ ﴾ للدونة ، قال ابن القاسم : سمعت مالكا يقول فى الذى يستودع الدنانير والدرهم فيتسلف منها بعضها أو كلها بغير أمر صاحبها ، ثم يرد فى موضع الودعية مثلها ، أنه يسقط الضمان عنه ، فكذلك الحنطلة . قلت : وكذلك كل شيء يكال أو يوزن ، قال : نعم كل شيء أتلفه الرجل للرجل فإنما عليه ، فإنه ، فهذا إذا رد مثلها فى الودعية سقط عنه الضمان . وإذا كان شيء إذا أتلفه ضمن قيمته ، فإن هذا إذا تسلفه من الودعية بغير أمر صاحبها فهو لقيمته ضامن ولا يبرئه من تلك القيمة ، إلا أن يردّها على صاحبها ولا يبرئه منها أن يخرج القيمة فيردّها فى الودعية اه . تقدم بقية الكلام لهذا المقام فى الجملة التى قبلها فراجع فى ذلك إن شئت .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَتَلَزَمُ الْمَكِيلَةُ فِي خَلَطِهَا بِمِثْلِهَا وَالتَّائِفُ مِنْهُمَا ﴾
يعنى تلزم على المودع المكيلة في خلط الوديمة بمثلها . وفي المدونة : وإن أودعته حنطة
نخلها بحنطة فإن كانت مثلها وفعل ذلك بها على الإحراز والدفع فهلك الجميع لم يضمن ،
وإن كانت مختلفة ضمن ، وكذلك إن خلط حنطتك بشعير ثم ضاع الجميع فهو ضامن
لأنه قد أفاتها بالخلط قبل هلاكها اه نقله الخطاب . انظر للمواق . وعبارة الخرشي أنه
قال : إذا خلط للمودع بالفتح قحاً أو نحوه بمثله أو دراهم أو شبهها بمثلها للإحراز وتلف
بعض ذلك ، فإن التالف بينهما على قدر نصيب كل واحد منهما ، فإذا كان الذاهب واحداً من
ثلاثة لأحدهما واحد وللآخر اثنان فعلى صاحب الواحد ثلثه وعلى صاحب الاثنين ثلثاه على
العمد ، إلا أن يتميز التالف ويعرف أنه لشخص معين منكاً فصيبته من ربه اه بحذف .
قال رحمه الله تعالى : ﴿ فَإِنْ سَقَطَتْ فَأَنْكَسَرَتْ لَمْ يَضْمَنْ بِخِلَافِ سَقُوطِ شَيْءٍ
مِنْ يَدِهِ عَلَيْهِ . وَاللَّهُ أَعْلَمُ ﴾ يعنى أن سقوط الوديمة وانكسارها بلا تفريط لا
ضمان فيه ، بخلاف سقوط شىء عليها ففيه ضمان ، لأنه فيه نوع من التفريط . والله أعلم .
قال الدردير في أقرب المسالك : فتضمن بسقوط شىء ، أى من يد المودع عليها ولو خطأ
منه ، لا إن انكسرت في نقل مثلها المحتاج إليه . قال الصاوى عليه : والحاصل أن
الصور أربع ، ولا ضمان في صورة المصنف وهى ما إذا احتيج للنقل ونقلها نقل مثلها
فانكسرت ، والضمان فيما عداها ، وهو ما إذا لم يحتج لنقل ونقلها فانكسرت ، كان
نقل مثلها أم لا ، أو احتاج للنقل ونقلها غير نقل أمثالها فانكسرت اه . أما سقوط
شىء على غيره ، قال الصاوى أيضاً : كن أذن له فى تقليب شىء فسقط من يده فكسر
غيره فلا يضمن الساقط ؛ لأنه مأذون له فيه ، ويضمن الأسفل بمناقبته عليه خطأ ، والعمد
والخطأ في أموال الناس سواء اه باختصار .
ولما أنهى الكلام على ما تعلق بأحكام الوديمة انتقل يتكلم عن الشفعة والقسمة
وما يتعلق بأحكامها فقال رحمه الله تعالى :

كتاب الشفعة والقسمة

أى بيان ما يتفق بحكم كل منهما على حدثه في جميع الأحكام . والشفعة لغة : النضم . وعرفاً : استحقاق شريك أخذ ما عاوض به شريكه من عقار بشفته أو قيمته بصيغة . قال رحمه الله تعالى ﴿ وَهِيَ وَاجِبَةٌ بَيْنَ الشَّرَكَاءِ فِي الْعَقَارِ وَالرَّبَائِعِ دُونَ الْمَنْقُولَاتِ عَلَى قَدْرِ حَقِّهِمْ ﴾ يعنى كما في الدردير : فلشريك أو وكيله الأخذ جبراً ولو ذمياً أو محبساً ليجبس ، والولى لحجوره ، والسلطان لبيت المال اه . قال في الرسالة : وإنما الشفعة في المشاع ، ولا شفعة فيما قد قسم ، ولا لجار ، ولا في طريق ، ولا عرصه دار قد قسمت بيوتها ، ولا في غل نخل أو بئر إذا قسمت النخل أو الأرض . ولا شفعة إلا في الأرض وما يتصل بها من البناء والشجر اه . وفي ذلك ذلك قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَقَارَعَةُ الدَّارِ وَالْبُيُوتِ وَفَحْلُ النَّخْلِ تَوَابِعُ ، وَفِي الْمَارِ الْمَلَقُ رَوَابِئَانِ كَالْحَمَاءِ وَبَيْتِ الرَّحَى ، لَا يَجُوزُ وَتَسِيلُ تَاءً ، وَاسْتَطَرَّاقٍ وَنَحْوُ ذَلِكَ ﴾ يعنى الشفعة لا تكون في قارعة الدار أى ساحتها التى بين بيوتها ، أو على جهة من جهاتها وهو المعروف بالحوش ، ولا في بئر إذا قسمت الأرض ، ومثلها غل النخل ؛ لأنها توابع . وفي القوانين لابن جزى : واختلف في المذهب في الشفعة في الأشجار والثمار ، فروى عن مالك روايتان (قلت والأصح ثبوت الشفعة فيهما) والمنع قال الشافعى وأبو حنيفة . واختلف أيضاً فيما لا يقسم من العقار كالحمام وشبهه ، وفي الدين والكراء . ولا شفعة في الحيوان والعروض عند الجمهور اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَيَسْقِلُ أَهْلُ الْخَيْرِ مِنَ الْوَرِثَةِ بِالشَّرِكَةِ ، فَإِذَا بَاعَ أَحَدُهُمْ فَلِأَهْلِ حَيْزِهِ ، فَإِنْ بَاعُوا فَلِأَحْيَازِ الْآخَرِ ، فَإِنْ بَاعُوا فَلِلْمَصْبِي ، فَإِنْ بَاعَ بَعْضُهُمْ فَلِاجْمَعِ دُونَ الشَّرَكَاءِ الْأَجَانِبِ ﴾ يعنى أنه أشار بتراتب الشركاء

الورثة الذين استحقوا الأخذ بالشفعة على قدر مراتبهم . قال خليل : وقُدِّم مُشاركه في السهم ، وإن كانت لأب أخذت سدساً . قال الشارح : المشهور كما في المدونة أن الشريك الأخص وهو المشارك في السهم يقدم على الشريك الأعم ، ويختص بالشفعة . فإذا مات إنسان وترك ورثة كزوجتين ، وجدتين ، وأختين لغير أم ، أو عاصباً وزوجتين ، وما أشبه ذلك ، فإذا باعت إحدى الزوجتين أو إحدى الجدتين نصيبها من العقار فإن الزوجة أو الجدة تختص بالشفعة دون غيرها ، لأنها هي المشاركة في السهم ، وكذلك إذا باعت إحدى الأختين ، فإن الأخت تختص بالشفعة دون غيرها ، لأنها هي المشاركة في السهم ، وإن كان المشارك في السهم أخاً لأب أو بنت ابن أخذت كل منهما السدس ، فيقدمان على غير المشارك حيث باعت الشقيقة أو البنت . قال فيها : ومن مات وترك أخاً شقيقة ، وأختين لأب ، فأخذت الشقيقة النصف ، والأختان للسدس تكتله الثلثين ، فباعت إحدى الأختين للأب فإن الشفعة بين الأخت التي للأب وبين الشقيقة ، إذ هما أهل سهم واحد ، ولا دخول لبقية الورثة معها . وعن أشهب : أن التي للأب أولى به قال اللخمي : وهذا أحسن ، ولو كانت التي للأب واحدة فباعت الشقيقة فإن التي للأب تختص بنصيبها ، وإنما بالغ على الأخت للأب دون الأخت الشقيقة والأختين للأب إذا باعت إحداها مع أنه يتوهم هنا أيضاً عدم دخول الشقيقة على التي للأب ؛ لأن الشقيقة هي الأصل فلا يتوهم فيها عدم الدخول كما في الأخت للأب ؛ لأنها مكلة فهي أضعف ، فلذلك اعتنى بشأن ما ذكره وترك هذا اه خرمي . وفي المواق : قال ابن شاس : إن كان في الشركاء من له شرك أخص من غيره من الأثرالك فهو أحق بالشفعة وأولى من غيره من له شرك أعم ، وذلك كأهل المورث الواحد يتشافعون بينهم دون الشركاء الأجانب ، ثم أهل السهم الواحد أولى من بقية أهل الميراث . وبالجملة فكل صاحب شرك أخص فهو أحق بالشفعة إلا أن يسلم فيشفع صاحب الشرك الذي يليه ، أعنى الذي هو أعم منه ، فإن سلم

الآخر شفع من هو أبعد منه . وانظر لوباع الشفيع شفيعته من المتباع أو وهبها له على مذهب للدونة أنه لافرق بين ذلك وبين التسليم في كل الأوجه . الشفعة ثابتة للأبد اه .

قال الخطاب : ﴿ تنبيه ﴾ أما العصة فكلهم سواء ولو كان بعضهم شقيقاً لبعض . قال في أول الشفعة أى من المدونة : ومن هالك وترك ثلاثة بنين اثنان منهم شقيقان والآخر لأب وترك بينهم داراً فباع أحد الشقيقين حصته قبل القسمة فالشفعة بين الشقيق الأخ للأب سواء ؛ إذ بالبنوة ورثوا ، ولا ينظر إلى الأقدم بالبائع ، ولو ولدوا لأحد منهم ثم مات فباع بعض ولده حصته ببقية ولده أحق بالشفعة من أعمامهم : لأنهم أهل مورث ثان ، فإذا سلموا فالشفعة لأعمامهم ، وإن باع أحد الأعمام فالشفعة لبقية الأعمام مع بى أخيهم لدخولهم مدخل أبيهم . وإن ترك ابنتين وعصة فباع إحدى الابنتين فأختها أحق بالشفعة من العصة ؛ لأنها أهل سهم ، فإذا سلت فالعصة أحق بمن شركهم بذلك . ولو باع أحد العصة فالشفعة لبقية العصة والبنات وكذلك الأخوات مع البنات حكم العصة ؛ لأن العصة ليس لهم فرض مسمى اه راجع المدونة إن شئت .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ فَيَأْخُذُ الشَّفِيعُ بِمِثْلِ الْمِثْلِ ، فَإِنْ كَانَ مُوَجَّلاً فَإِلَى مِثْلِ أَجَلِهِ إِنْ كَانَ مَلِيّاً أَوْ إِلَى بِحْمِيلٍ ، فَإِنْ أَظْهَرَ أَكْثَرَ أَخِيذَ بِالْمَقْضُودِ عَلَيْهِ وَرَقِيمَةِ الْمَقْضُومِ ، كَالْمَجْهُولِ صَدَاقاً أَوْ مُخَالِماً بِهِ وَعَوَضَ دِيمَ عَهْدٍ وَأَرْضَ حَيَاتِهِ ، وَفِي الْخَطَأِ بِالذَّيَّةِ ﴾ يعنى كما قال ابن القاسم في المدونة : من نسكح أو خالع أو صالح من دم عد على شقص فيه الشفعة بقيمته يوم العقد ؛ إذ لا تمن معلوم لموضه يريد ، ولا يجوز الاستشفاع إلا بعد المعرفة بقيمته . قال ابن القاسم : وإن أخذ الشقص من دم خطأ ففيه الشفعة بالدية ، فإن كانت الماقلة أهل لإبل أخذه بقيمة الإبل ، وإن كانت أهل ذهب أخذه بذهب . ينجم ذلك على الشفيع كالتيجيم على الماقلة اه . نقله الموافق .

وعبارة ابن جزى في القوانين أنه قال : فإذا وجبت الشفعة لشريك وقام بها فإنه

يأخذ الحظ المشفوع فيه باليمن الذى صار به للمشفوع عليه ، فإن كان حالاً على المشفوع عليه حل على الشفيع ، وإن كان مؤجلاً على المشفوع عليه أجل على الشفيع ، وإن لم يأخذه المشفوع عليه بضمن معلوم كدفعه فى مهر أو صلح أخذه الشفيع بقيمته اه . انظر شراح خليل .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَا شُفْعَةَ فِي مَوْرُوثٍ ﴾ يعنى لاشفعة فى شىء موروث بعد القسم ، فإذا وقعت الحدود بينهم فلا شفعة فيه ، وتقدم قول صاحب الرسالة : وإنما الشفعة فى المشاع ولا شفعة فيما قد قسم . قال مالك فى الموطأ : والشفعة ثابتة فى مال الميت كما هـى . فى مال الحى ، فإن خشى أهل الميت أن ينكسر مال الميت قسموه ثم باعوه فليس عليهم فيه شفعة اه . قال خليل عاملاً على مالا شفعة فيه : وإرتو هبة بلا ثواب ، أى لاشفعة فى شقص موروث ولا هبة بلا ثواب . قال ابن عرفة : نقل غير واحد الاتفاق على نفي الشفعة فى الميراث اه . نقله المواق ، انظر الخرشي .

ثم قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَالظَّاهِرُ الْحَقُّ الْمَوْهُوبِ وَالْمُتَّعِدِّي بِهِ ﴾ قال مالك : من وهب شقصاً فى دار أو أرض مشتركة فأناب الموهوب له بها نقداً أو عرضاً فإن الشركاء يأخذونها بالشفعة إن شاءوا ويدفعون إلى الموهوب له قيمة مثوبته دنانير أو دراهم . قال مالك : من وهب هبة فى دار أو أرض مشتركة فلم يثبت منها ولم يطلبها فأراد شريكه أن يأخذها بقيمتها فليس ذلك له مالم يشب عليها ، فإن أثبت فهو للشفيع بقيمة الثواب اه . قاله فى الموطأ .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَإِذَا تَرَكَ الشَّرَكَاءُ شُفْعَتَهُمْ لَمْ يَكُنْ لِلْبَاقِي أَخْذُ مَا يَخْصُهُ بَلْ يَأْخُذُ الْكُلُّ أَوْ يَتَرَكُ ، كَتَعْدُدِ الشُّفُوعِ وَاتِّحَادِ الشَّفِيعِ ﴾ يعنى كما قال مالك فى الموطأ فى نفر شركاء فى دار واحدة فباع أحدهم حصته وشركاؤه غيب كلهم إلا رجلاً فعرض على الحاضر أن يأخذ بالشفعة أو يترك فقال : أنا آخذ بحصتى وأترك حصص شركائى

حتى يقدموا ، فإن أخذوا فذلك ، وإن تركوا أخذت جميع الشفعة قال مالك : ليس له إلا أن يأخذ ذلك كله أو يترك ، فإن جاء شركاؤه أخذوا منه أو يتركون إن شاءوا ، فإذا عرض هذا عليه فلم يقبله فلا أرى له شفعة اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَإِذَا قَدِمَ غَائِبٌ قَوْلُهُ الْأَخْذُ ﴾ قال مالك : لا تقطع شفعة الغائب غيبته وإن طالت غيبته ، وليس في ذلك عندنا حد تقطع إليه الشفعة اه . وسأتي قول المصنف : والغائب على شفعته حتى يعلم تركه وإن طال . قال في الرسالة : والغائب على شفعته وإن طالت غيبته . قال شارحها : أو علم ببيع شريكه زمن غيبته ، ومثل ذلك لو لم يعلم ببيع حصة شريكه حتى غاب فإنه يستمر على شفعته ولو طالت غيبته ، فإذا رجع بعد غيبته كان حكمه حكم الحاضر العالم بالبيع فتسقط شفعته بعد سنة وما قاربها من يوم فدومه . قال الصاوي في حاشيته على الدردير : فالحاضر يحسب له سنة بعد العلم ، والغائب يحسب له سنة بعد القدوم والعلم . والظاهر كان على مسافة بعيدة أو قريبة على ظاهر كلام ابن القاسم ، وقديها أشبه بالعميدة ، وأما القرية التي لا كلفة عليه فيها فكالحاضر وهو الجاري على قولهم : والقريب كالحاضر ، وأما لو كان حاضراً بالبلد يوم البيع وعلم ببيع شريكه وغاب بعد علمه وقبل أخذه بالشفعة فإنه بمنزلة الحاضر الذي لم يغب تسقط شفعته بمضي السنة وما قاربها ، إلا أن يخاف أنه لم يغب إلا اظنه الرجوع قبل انقضاء السنة فإنه يستمر على شفعته ولو طالت غيبته . قال خليل : كأن علم فغاب إلا أن يظن الأوبة قبلها فعيق وحلف إن بعد . فتلخص أن غيبة الشفيع على ثلاثة أقسام : قبل البيع ، وبعده من غير علم ، فهو على شفعته فيهما مطلقاً بعد البيع والعلم يكون كالحاضر ، إلا أن يدعى أنه سافر ليرجع سريعاً فعيق اه نفراوى .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَفِي تَمَدُّدِ الصَّفَقَاتِ بِأَخْذِ بَائِبِهَا شَاءَ وَبَيُّطُلْ مَا بَعْدَهَا وَبَيُّزَنْ لَوَارِثِ مَنْزِلَةِ مَوْرُوْتِهِ ﴾ يعنى أن الشفيع يأخذ بأية صفقة شاء إذا تمددت ويبطل

ما بعد مأخوذه بشرطين : عدم حضوره للبيع وعدم علمه به ، فإن حضر ذلك أو علم لا يأخذ إلا الأخيرة كما في الخرشي . قال الصاوي في حاشيته على الدردير : حاصله أن محل كون الشفع يأخذ بأى بيع شاء إذا تمددت البياعات إذا لم يعلم بتمدها ، أو علم وهو غائب . وأما إذا علم بها وكان حاضراً فإنما يأخذ بالأخير؛ لأن سكوته مع علمه بتمدد البيع دليل على رضاه بشركة ما عدا الأخير ، لكن يفوز المشتري بالنفقة كالسكراء اه بتوضيح . ومثله في الدردير . قال خليل : ويأخذ بأى بيع شاء وعهده عليه ، ونقض ما بعده وله غلته . قال شارحه : يعنى أن البيع إذا تكرر في الشقص فإن الشفع يأخذ بأى بيع شاء وعهده . وهى ضمان الشقص من العيب والاستحقاق على من أخذ ببيعه من المشتريين ، ويدفع الثمن لمن بيده الشقص ، فإن اتفق الثمان فلا إشكال ، وإن اختلفا فإن كان الأول أكثر كما إذا كان عشرين مثلاً والأخير عشرة فإن أخذ بالأول دفع للأخير عشرة ويدفع العشرة الأخرى للأول ، وإن كان بالعكس دفع له عشرة ويرجع على بائعه اه خرشي بحذف . قوله : وينزل الوارث منزلة موروثه ، يعنى إذا مات الموروث نزل وارثه منزله في الأخذ بالشفعة أو الترك ، أو دفعها للشفع أو غير ذلك من الحقوق ، إلا ما استثنى من ذلك في بعض الأحوال فلا يكون الورث بمنزلة للموروث فتأمل .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَالْعَهْدَةُ عَلَى الْمُشْتَرِي فَيَرْجِعُ فِي الْأَسْتِحْقَاقِ عَلَيْهِ ﴾ يعنى كما في الرسالة ونصها : وعهدة الشفع على المشتري . والمعنى أن الشقص إذا استحق من يد الشفع ، أو ظهر به عيب يوجب الرد ، فإنه يرجع بثمنه على المشتري كما يرد العيب عليه ، كمشتري سامة لم يعلم بحمة ملاك بائعها فتستحق منه ، فإنه يرجع بثمنها على بائعها ويردها عليه بالعيب الذى لم يعلم به حين الشراء ، فالمراد بالهبة رجوع الشفع على المشتري بالثمن عند الرد بالعيب ودرك الاستحقاق . أى لحوقه؛ لأن الدرك هو اللاحق ، اه فتراوى باختصار .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَتَسْقُطُ بِإِسْقَاطِهَا بَعْدَ اسْتِحْقَاقِهَا لَا قَبْلَهُ وَبِشَرَائِهِ وَأُسْتَنْجَارِهِ لَا بِشَهَادَتِهِ فِي الْعَقْدِ وَالْإِقَالَةِ وَبَيْعِ الشَّقْصِ الْمُنَشَّعِ بِهِ بَعْدَ ثُبُوتِهَا ﴾
 هذا شروع فيما تسقط به الشفعة ، وذكر بعض مالا تسقط به الذي يظن به الإسقاط ، من ذلك أن الشفعة تسقط بإسقاطها ، وبشراء الشقص المشفوع فيه واستجاره ، وبتنازعهما في سبق الملك . كادعاء كلٍّ استحقاق الشفعة ولم يكن لأحدهما بينة ، وحلفا معاً أو نكلاً إلا أن يخاف أحدهما مع نكول الآخر فالقول للعالم وله الشفعة ، ومن ذلك طلب المقاسمة ولو لم يقسم بالتعل ، وإذا طالب الشفيع المقاسمة من المشتري سقطت شفيعته ، وأخرى إذا قسم بالفضل . قال خابسل : وسقطت إن قاسم أو اشترى أو ساوم أو ساق ، أو استأجر أو باع حصته أو سكت بهدم أو بناء ، أو شهرين إن حضر العقد وإلا سنة لا أقل ، ولو حضر وكتب شهادته على الأرجح اه بتوضيح من الدردير .

(تنبيه) وقول خليل : إن حضر العقد وإلا سنة قال المواق : انظر هذه العبارة مع ما يتقرر من الدونة . قال مالك : الشفيع على شفيعته حتى يترك أو يأتي من طول الزمان ما يعلم أنه تارك لشفيعته ، وإذا علم بالشراء فلم يطالب بشفيعته سنة فلا يقطع ذلك شفيعته ، وإن كان قد كتب شهادته في الشراء ، ولم ير مالك التسعة الأشهر ولا السنة بكثير . إن تباعد هكذا يخلف ما كان وقوفه تركاً لشفيعته . قال ابن اللواز عن مالك : يخلف في خمسة أشهر وأكثر ، ولا يخلف في شهرين . وأما إذا حضر الشراء وكتب شهادته ثم قام بعد عشره أيام فأند ما عليه أن يخلف ما كان ذلك منه تركاً لشفيعته ويأخذها . قال مالك : إذا جاور السنة ما بعد تاركاً فلا شفعة له انتهى نص ابن يوس ، نقله المواق . انظر بقية المسقطات للشفعة وغير المسقطات في شراح خليل وغيرها .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَالصَّحِيحُ أَنَّ الْحَاضِرَ عَلَى شَفَعَتِهِ إِلَى سَنَةٍ وَإِنَّمَا اشْتَرَى بَرَأَفَتَهُ لِيَأْخُذَ أَوْ يَتْرِكَ ﴾
 يعني أن الحاضر الساكت على شفيعته على الصحيح من

الأقوال إلى تمام السنة بعد العلم. قال الصاوى : قال فى الأصل والمعول عليه وهو مذهب المدونة أنها أى الشفعة لا تسقط إلا بمضى سنة وما قاربها كشهر بملها مطلقاً ولو كتب شهادته فى الوثيقة اهـ . قال فى الرسالة : ولا شفعة للحاضر بعد السنة اهـ . قال مالك فى الموطأ : ومن اشترى أرضاً فيها شفعة لناس حضور فليرفعهم إلى السلطان فيما أن يستحقوا وإما أن يسلم له السلطان ، فإن تركهم فلم يرفع أمرهم إلى السلطان وقد علموا باشرائه فتركوا ذلك حتى طال زمانه ثم جاءوا يطلبون شفعتهم فلا أرى ذلك لهم اهـ . قال الزرقانى فى شرحه على الموطأ : والطول سنة وما قاربها كما فى المدونة . وفى أنه الشهر والشهر أن أو ثلاثة أشهر أو أربع خلاف والله سبحانه وتعالى أعلم اهـ . قد علمت مما تقدم أن الرفع إلى السلطان إنما يكون قبل تمام السنة ، وأما بملها فليس له قيام بذلك إلا ما قرب منها كشهر كما هو المنصوص .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَالْغَائِبُ عَلَى شَفْعَتِهِ حَتَّى يُعْلَمَ تَرَكَهُ وَإِنْ طَالَ ﴾ يعنى أن الغائب على شفعته حتى يعلم أنه ترك الأخذ وإن طالت غيبته كما تقدم الكلام فيه عند قوله : وإذا قدم غائب فله الأخذ فراجعه إن شئت .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَهُ اخْذُ الْفَرَسِ وَالْبِنَاءِ بِقِيَمَتِهِ قَائِماً ﴾ يعنى أن الغائب إذا رجع من سفره فوجد شريكه قد باع الشقص المشترك فيه وغرس فيه المشتري غرساً أو بنى عليه بناء وثبتت شفعته فإنه يأخذ ذلك الفرس أو البناء بقيمته قائماً . قال الخرشي : يعنى أن المشتري إذا هدم الشقص وبناء ثم قام الشفع فإنه يأخذه بالشفعة بقيمة البناء قائماً يوم الأخذ بالشفعة ؛ لأن المبتاع هو الذى أحدث البناء وهو غير متعده به ، والأخذ بالشفعة كالاشتراء ، ويدفع أيضاً للمشتري ما يخص العرصة من الثمن الذى دفعه للمشتري للبائع ، ويوضع عن الشفع ما يقابل النقص من الثمن يوم الشراء ، بأن يقال : ما قيمة العرصة بلا بناء ؟ وما قيمة النقص مهدوماً ؟ ويفض الثمن عليهما ، فما قابل العرصة من ذلك فإنه يدفعه

للمشترى ، وما قابل النقص من ذلك فإنه يحط عنه ، فإن لم يفعل ذلك فبلا شفعة له اه باختصار . وأصله في المدونة .

ولما أنهى الكلام على ما يتعلق بالشفعة وأحكامها انتقل بتكلم على القسمة وأحكامها فقال رحمه الله تعالى :

﴿ فَمَنْ ﴾

أى فى بيان ما يتعلق بأحكام القسمة . وهى لغة : تمييز الأنصاء ، وعرفاً : تعيين نصيب كل شريك فى مشاع ولو باختصاص تصرف . قال ابن عرفة : هى اختصاص كل شريك بمشترك فيه عن شريكه زمناً معيناً من متعدد أو متعدد ، ويمحوز فى نفس منفعة لافى غلته . فتأخذ أن القسمة إما قسمة ، أو مهايأة ، أو مراعاة ، وإلى ذلك أشار رحمه الله تعالى بقوله : ﴿ الْقِسْمَةُ ثَلَاثَةٌ أَضْرِبُ : مُهَابِئَةٍ وَهِيَ اخْتِصَاصُ كُلِّ بِمَنْفَعَةٍ مَعَ بَقَاءِ الرُّقَابِ مُشْتَرَكَةٍ ﴾ يعنى أن القسمة على ثلاثة أقسام : الأولى للمهايأة ، قال النفاوى : والمهايأة بالمشاة التحتية أو النون أو الباء للوحدة كالإجارة ؛ لأنها إنما تكون فى المنافع كمبد يخدم زيدا شهراً مثلاً . وتقع لازمة إن عين الزمن ، وغير لازمة إن لم عين ، كمبد يخدم أحدهما زيدا والآخر عمرواً على طريق ابن الحاجب . وأما ابن عرفة فشرط فى محبتها تعيين الزمن ، فلا يحوز عنده أن يتفقا على أن كل واحد يستخدم عبداً أو يسكن داراً من غير تحديد بمدة اه . وعبارة الرديفى أقرب المسالك أنه قال : وهى اختصاص كل شريك من شريكه بمنفعة متعدد أو متعدد فى زمن ، كخدمة عبد وركوب دابة ولو كشر ، وسكنى دار ، وزرع أرض ولو سنين ، ولزمت كالإجارة ، لأغلة وإن يوماً اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ الثَّانِي بَيْنَ وَهِيَ رِضَا كُلِّ بِمَوْضِعٍ مُقَابِلٍ لَهَا بِأَخْذِهِ الْآخَرُ ﴾ يعنى الثانى من أقسام القسمة للمراعاة ، قال الرديرى طاعاً على مهايأة : ومراعاة

فكالبائع اتحد الجنس أو اختلف ، فتجوز صوف على ظهر إن جز بقرب أى دخلوا على
جزه بقرب كنصف شهر ، وجاز أخذ أحدها عرضاً وآخر ديناً وأخذ قطنية كفول
والآخر قحاً أى جاز ذلك كما يجوز خياره كالبائع وأخذ كل واحد مزدوجين كخف ونعل
للرضى والتسامح اه بتوضيح . قال الخطاب : هذا هو القسم الثانى من أقسام القسمة وهى قسمة
المراضاة ، وبعضهم يسميها قسمة بيع . قال ابن عرفة : وهى أخذ بعضهم بعض ما ينهم على
أخذ كل واحد منه ما يبدله براض ملكا للجميع . وهو على قسمين بعد تقويم وتعديل .
فال فى معين الحكام وغيره واللفظ للمعين : فهذه لا يقضى بها على من أباه ، ويجمع فيها
بين حظين فى القسم ، وبين الأجناس والأصناف والمكيل والموزون ، خشى ما يدخر من
الطعام مما لا يجوز فيه التفاضل ، ويقام فيها بالفن إذا ظهر . والأظهر أنها بيع من البيوع .
وقسمة المراضاة بالتعديل ولا تقويم حكمها حكم التى بعد التعديل والتقويم إلا فى القيام
بالفنين ، وهى بيع من البيوع بلا خلاف اه ونحوه ابن جزى انظر المواع .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ الثَّالِثُ قِسْمَةُ تَعْدِيلٍ ﴾ أى وتقويم ، وتسمى أيضاً قسمة
فرعة لما فيها من القرعة بين أهل السهام فى الشيء المرغوب فيه إذا انفرد . قال رحمه الله
تعالى : ﴿ قِيَّضَهُمْ مَا تَشَارَبَتْ مِنْ أَفْئَةٍ وَالرَّغْبَاءُ فِيهِ إِلَّا أَنْ لَا يَمْسُكُوا قِسْمَهُ كُلُّ
مَوْضِعٍ عَلَى حَيٍّ يُعَدَّلُ بِالْقِيَمَةِ عَلَى أَقْلِ السَّهَامِ وَيُسْتَكْمَلُ عَلَيْهِ ﴾ هذا شروع فى
صفة قسمة القرعة . قال فى الرسالة : وقسم القرعة لا يكون إلا فى صنف واحد . قال
شارحها . لأنها ليست بيعاً على المشهور بل تميز حق ، فلا تكون إلا فيما تماثل أو تجانس
ولا يجمع فيها - فظ اثنين وترد بالفنين ، ولذلك لا بد فيها من التعديل والتقويم ، ويجبر عليها
من أباه . واختلف أهل المذهب فى دخولها للثلاثيات ، وهى المكيلات والموزونات
والمعدودات المنفقة الصفة على قولين ، الذى أفتى به الشيبى وعليه ابن رشد عدم جواز
القرعة فيها ، وإنما تنقسم كيلاً أو وزناً (قُلْتُ وعايه مصنفاً) والذى أفتى به ابن عرفة

وعزاه للباجى الجواز ، كانتقومات . ثم اعلم أن للشرك فيه إن كان عقاراً أو غيره من أنواع الحيوان أو العروض فلا بد فيه من التقويم ، ولا ينظر إلى مساحته إن كان عقاراً ، ولا عدده إن كان عرضاً أو حيواناً . قال خايل : وقسم العقار وغيره بالقيمة ، وأفرد كل نوع من أنواع المقسوم ، فلا تجمع الدور مع الحوائط ، ولا أنواع الثمار إلى بعضها ، بل كل نوع يقسم على حدته إن احتل القسم ، وأما عند عدم الإمكان فى الثمار يضم مالا يحتمل إلى غيره ، وفى نحو العقار والحيوان يباع ما لا يمكن قسمه من الأنواع ويقسم ثمنه ولا يضم إلى غيره . والفرق بين العقار والحيوان وأنواع الثمار أن العقار والحيوان تقصد ذاته ، فلا بد من بيع مالا يحتمل قسمه على انفراده بخلاف الثمار اه قاله النفراوى فى الفواكه .

ثم ذكر رحمه الله تعالى كيفيات القسم بالقرعة فقال : (تَكْتَبُ أَسْمَاؤُهُمْ وَتُجْعَلُ فِي بَنَاقٍ ، فَتَنْزَحُجَّ أَسْمُهُ عَلَى سَهْمٍ أَخَذَهُ وَمَا يَلِيهِ إِلَى مُنْتَهَى حَقِّهِ ، فَإِنْ طَلَبَ أَهْلُ حَبِيرٍ جَمْعَ سِهَامِهِمْ جُمِعَتْ) أى كما قال النفراوى فى صفة القرعة ، وهى أن يمدل المقسوم ويحزأ على حسب أدقهم نصيباً ، فإذا كانت دار لثلاثة لأحدهم سدسها ، ولآخر نصفها فإنها تعمل ستة أجزاء ، ثم تكتب أسماء الشركاء فى ثلاث أوراق وتوضع فى شمع أو طين ، ثم ترمى واحدة على سهم مطرف وتفتح ، فإذا ظهرت لصاحب النصف أخذ ما وقعت عليه وما يليه ، ثم ترمى أخرى وتفتح فإذا ظهرت لصاحب السدس اقتصر عليه وهكذا (قلت ولم يذكر صاحب الثالث اكتفاء بذكر صاحب النصف والسدس) وعبارة الصاوى فى هذه الصفة بعينها أنه قال : حاصل ذلك أن القائم يمدل المقسوم من دار أو غيرها بالقيمة بعد تجزئته على قدر مقام أقلهم جزءاً فإذا كان لأحدهم نصف دار ولآخر ثلثها ولآخر سدسها فتجعل ستة أجزاء متساوية القيمة ، ويكتب أسماء الشركاء فى ثلاث أوراق كل اسم فى ورقة ، وتجعل فى كشمع ، ثم يرمى بواحدة على طرف قسم

معين من طرفي المقسوم ، ثم يسكل لصاحبها مما يلى ما رميت عليه إن بقى له شيء ، ثم يرمى الآخر على أول ما بقى مما يلى حصة الأول ، ثم يكمل له مما يلى ما وقعت عليه ثم يتعين الباقي للثالث ، فكل واحد يأخذ جميع نصيبه متصلاً ببعضه بعض ، وتبين أن روى الورقة الأخيرة غير محتاج إليه في تمييز نصيب من هو له لحصول التمييز برمى ما قبلها ، فكتابتها إنما هي لاحتمال أن تقع أولاً ؛ إذ لا يعلم أنها الأخيرة إلا بعد . فتأمل اهـ .

وللقرعة صفة أخرى : أن تكتب أسماء الجهات في أوراق بعدد الأجزاء ، ويعطى لصاحب السدس ورقة ، ولصاحب النصف ثلاث ، ولصاحب الثلث اثنين ، وفي هذه قد تحصل القرعة في نصيب صاحب النصف والثلث . قال خليل مشيراً لهاتين الصفتين : وكتب الشركاء ثم روى أو كتب للمقسوم وأعطى كلاً لكل اهـ . قال الخرشي : وهناك صفة ثالثة وهو أن القاسم يكتب أسماء الشركاء ويعملها تحت ساتر على حدة ، ثم يكتب أسماء الجهات ويعملها أيضاً تحت ساتر آخر على حدة ، ثم يأخذ واحداً من أسماء الشركاء وواحداً من أسماء الجهات ، فن ظهر اسمه في جبة أخذ حظه في تلك الجهة اهـ . وفي أخرى قيل تكتب الأسماء والجهات ثم تخرج أول بندقة من الأسماء ثم أول بندقة من الجهات ، فيعطى من خرج اسمه نصيبه في تلك الجهة اهـ نقله المواق عن ابن شاس .

وفي حاشية الصاوي نقلاً عن البناني ما حاصله أنه إذا كتب الشركاء في أوراق بغيرهم إما أن يرمى أسمائهم التي كتبها على أجزاء المقسوم ، أو يقوم مقام روى أسماء الشركاء على الأجزاء كتابة أجزاء معينة في أوراق ست مثلاً ، ويأخذ لورقة من الأسماء ورقة من الأجزاء وكل لصاحبه مما يلى إن بقى له شيء كالمعمل الأول سواء بلا تفريق ولا إعادة قسم اهـ . (فروع) الأول اعلم أن الذى يعدل للمقسوم هو القاسم ، ويكنى الواحد بخلاف المقوم ، الثانى يجوز للقاسم أخذ الأجرة على القسم إن كانت من بيت المال أو من الشركاء الرشداء . قال خليل : وجاز ارتزاقه من بيت المال . وعبارة الدردير :

وأجره بالعدد وكره أى أخذه ، ومنع إن رزق عايه في بيت المال ، ومفهومه فإن لم يرزق عليه من بيت المال جاز له الأخذ من الشركاء إن كانوا كباراً بل وإن كانوا صغاراً أو طلبوا ذلك ، انظر حاشية الصاوى عايه . الثالث الأجرة المذكورة على قدر الانصباء لا على الرأس اه نفاوى هذا خلاف ما لابن جزى ونصه في القسمة (الفرع الثانى) أجرة القسام على عدد الرأس لا على مقدار السهام ، وكذلك أجرة كاتب الوثيقة ، وكذلك أجرة كنس مراحيض الديار اه انظر المواق تقف على قول الباجى فى أصل الاختلاف ، وتوجيهه عند قول خايل وأجرة بالعدد .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَمَنْ أَبَى قِسْمَةَ مَالٍ أَوْ ضَرَرَ فِي قِسْمَتِهِ أَجْرٌ ، وَفِي قِسْمَةِ مَا تَبَنَّى مِنْ مَقْتَبَةٍ رِوَايَتَانِ ﴾ قال ابن جزى : إن كان الشئ المشترك مما يحتمل القسمة بلا ضرر كالأرضين وغيرها ، فأراد أحد الورثة القسمة وأبأها بعضهم أجبر من أبى على القسمة ، وإن كان مما لا يقسم أجبر على بيع حظه ثم يقسمون الثمن ، واختاف فيما تنغير صفته بالقسمة كاللحم هل يقسم أو يباع . فالجواب كما فى للدونة ينظر فيه إلى الضرر ونقصان الثمن ، فإن كان فيه نقصان الثمن ومضرة على أحدهما فلا يقسم إلا أن يجتمعا .

ثم اعلم أن الشئ الذى يفسد بالقسم كالمبد والفص لا يجوز قسمه لا قرعة ولا مرضاة ، وما تنقص قيمته بقسم ذاته كالمصراعين والخفين والسفرين فإنما يمتنع قسمته قرعة لا مرضاة ، وأما قسمة جميع ما ذكر مهاباة فتجوز لانتفاء الضرر ، قاله النفاوى اه قال رحمه الله تعالى : ﴿ فَإِنْ طَلَبَ بَعْضُهُمُ الْبَيْعَ أَجْرٌ مِنْ أَبَاهُ كَالشَّرْكَاءِ فِي الْمَبْدِ وَالسَّفِينَةِ ﴾ أيونى يعنى كإحدى الرسالة وما انقسم بلا ضرر قسم من ربع وعقار ، وما لم ينقسم بغير ضرر ، فمن دعا إلى البيع أجبر عايه من أباه . قال الدردير : وأجبر على البيع من أباه فيما لا ينقسم من عقار وغيره إن نقصت حصته شريكه مفردة ، ولا يلزم النقص ولم تملك مفردة ، ولم يكن السكل للثلاثة كربع غلة وحانوت ، ولا للتجارة . قال

الفراوى : والحاصل أن البيع لا يجبر عليه الشريك فيما لا ينقسم إلا بشروط أحدها أن يكون غير متخذ للغة ولا للتجارة ، وأن يكون اشترى جملة لا مفرداً ، وأن لا يلتزم الآبى النقص للطالب للبيع اه فقال خايل : وإن دعا إليه أحدهم قال ابن القمام في المدونة : إذا دعا أحد الشركاء إلى قسم ما يقسم من ربع أو حيوان أو رقيق أو عروض أو غيرها ، وشركتهم يارث أو شراء أو غيره أجبر على القسم من أباه ، انظر ما اشترى للتجارة . قال الاخفى : لا يقسم ، وكذلك لو اشترى أحدهما جزءاً والآخر كذلك ، أو بعضهم بعد بعض لم يجبر أحد منهم على البيع مع صاحبه . وقد ذهب ابن رشد إلى هذا : رابع الغلات أن الشريك فيها لا يجبر على مقاوت ولا على بيع اه نقله للوراق .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَمَا يُكَالُ أَوْ يُوزَنُ يُقَسَّمُ كَيْلًا أَوْ وَزَنًا ، وَتُقَسَّمُ الْعُرُوضُ أَثْمَانًا إِلَّا أَنْ يَتَرَاضَوْا عَلَى غَيْرِ ذَلِكَ ﴾ يعنى أنه يجب قسم ما يكال بالمشكال الشرعى ، وما يوزن بالميزان الشرعى خيفة أن يدخل في ذلك التفاضل في الطعومات وغيرها مما لا يجوز التفاضل فيه من جنس واحد كافي البيوع ، وكذلك يجب قسم العروض أثماناً إلا أن يتراضوا بينهم على قسمها بغير بيع فيجوز لهم ذلك إذا كانوا كباراً رشداً ، وإلا وجب البيع واقتسام أثمانها . وتقدم أن نحو العقار والحيوان . يباع مالا يمكن قسمه من الأنواع ، ويقسم ثمنه ولا يضم إلى غيره ، كما قال خايل : ونسب العقار وغيره بالقيمة . قال الخرشي : يعنى أن العقار وما أشبهه من القومات يقسم بالقيمة لا بالعدد ولا بالمساحة ، وسواء اختلف البنيان أو اتفق ، وسواء اتفق النرس أو اختلف إذ لا يعرف تساويه إلا بمعرفة قيمته ، فلا بد من القوم ، وأما مايكال أو يوزن واتفقت صفته فانه يقسم كيلاً أو وزناً كما عند ابن رشد وفتوى الشيبى وفتوى ابن عرفة وغزوة للباحى أن للثلاث كالتقومات اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَتَنْقِضُ لِبُرُؤٍ وَارِثٍ أَوْ دَيْنٍ . إِلَّا أَنْ يَتَرَاضَوْا وَفَاءً ، أَوْ يَرْضَى الْوَارِثُ بِمَشَارَكَتِهِمْ ، أَوْ تَسْكُونِ التَّرَكَّةُ عَيْنًا فَيَرْجِعَ عَلَى كُلِّ قِسْطِهِ

وَاللَّهُ أَعْلَمُ بِهِ بِعَنِ إِذَا قَسَمَتِ الْوَرِثَةُ التَّرَكَةَ ثُمَّ طَرَأَ عَلَيْهِمْ وَارِثٌ آخَرٌ أَوْ دِينَ انْتَقَضَ الْقِسْمُ لِحَقِّ الْوَارِثِ الَّذِي طَرَأَ أَوْ لِحَقِّ الْغَرِيمِ . قَالَ ابْنُ حَبْرَى : الْفَرْعُ الثَّالِثُ إِذَا طَرَأَ دِينَ عَلَى التَّرَكَةِ بَعْدَ قِسْمَةِ التَّرَكَةِ انْفُسَخَتِ الْقِسْمَةُ . وَقَالَ سَحْنُونُ لَا تَنْفَسَخُ ، وَلَكِنْ صَاحِبُ الدِّينِ يَأْخُذُ مِنْ كُلِّ وَارِثٍ قَدْرَ حَصَّتِهِ اهـ (قَالَتْ) وَيُؤَيِّدُ ، قَوْلُ سَحْنُونِ مَا فِي الْخُرُشِيِّ كَمَا هُوَ فِي الْمَدُونَةِ مِنْ أَنَّهُ إِذَا دَفَعَ جَمِيعَ الْوَرِثَةِ لِلْغَرِيمِ مَا لَهُ مِنَ الدِّينِ فَإِنَّ الْقِسْمَةَ تَمَضَى إِذَا لَيْسَ لَهُ حَقٌّ إِلَّا فِي ذَلِكَ . فَإِنْ امْتَنَعُوا أَوْ بَعْضُهُمْ فَسَخَتْ حَيْثُذَ : لِأَنَّ الدِّينَ مُقَدَّمٌ عَلَى الْبِيرَاثِ فَلَا مَلِكَ لِلْوَرِثَةِ إِلَّا بَعْدَ أَدَائِهِ اهـ بِاخْتِصَارِ . قَالَ الْمَوَاقِ عِنْدَ قَوْلِ خَلِيلٍ : وَإِنْ طَرَأَ غَرِيمٌ أَوْ وَارِثٌ الْخِ أَمَّا مَسْئَلَةُ طَرُوءِ الْغَرِيمِ أَوْ الْوَارِثِ أَوْ الْمَوْصَى لَهُ عَلَى مِثْلِهِ ، فَقَالَ ابْنُ رَشْدٍ : الْمَسْئَلَةُ الْأُولَى مِنَ الْأَحْدَى عَشْرَةِ مَسْئَلَةِ طَرُوءِ الْغَرِيمِ عَلَى الْفَرَاءِ ، الثَّانِيَةِ طَرُوءِ الْوَارِثِ عَلَى الْوَرِثَةِ ، الثَّالِثَةِ طَرُوءِ الْمَوْصَى لَهُ عَلَى الْمَوْصَى لَهُ ، حَكَمَ هَذِهِ الْمَسَائِلَ الثَّلَاثَ سَوَاءً وَهُوَ أَنْ يَتَّبَعَ الطَّارِئُ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ بِمَا يَنْوِيهِ وَلَا يَأْخُذُ بِاللَّيْ مُنْهُمْ بِالْمَعْلُومِ ، فَإِنْ وَجَدَ بِأَيْدِيهِمْ مَا قَبِضُوا قَائِمًا لَمْ يَفْتَ أَخِذَ مِنْ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ مَا يَجِبُ وَلَمْ تُنْقَضِ الْقِسْمَةُ إِنْ كَانَ ذَلِكَ مَكِيلًا أَوْ موزونًا ، وَإِنْ كَانَ ذَلِكَ عَرُوضًا أَوْ حَيوانًا انْتَقَضَتِ الْقِسْمَةُ لِمَا يَدْخُلُ عَلَيْهِ مِنَ الضَّرَرِّ فِي تَبْعِيضِ حَقِّهِ . وَاخْتَلَفَ هَلْ يَضْمَنُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ لِلطَّارِئِ مَا يَنْوِيهِ مِمَّا قَبِضَ إِنْ قَامَتْ لَهُ بَيِّنَةٌ عَلَى هَلَاكِهِ مِنْ غَيْرِ سَبَبٍ ، رَاجِعَ الْقَدَمَاتِ مَعَ مَا تَقَدَّمَ عِنْدَ قَوْلِ خَلِيلٍ أَوْ ثَلَاثَ خَيْرٍ لِأَرْبَعِ . وَأَمَّا مَسْئَلَةُ طَرُوءِ الْمَوْصَى لَهُ بِعِزَّةٍ عَلَى وَارِثٍ فَقَالَ ابْنُ رَشْدٍ : الْمَسْئَلَةُ الثَّامِنَةُ طَرُوءِ الْمَوْصَى لَهُ بِعِزَّةٍ عَلَى الْوَرِثَةِ ، ذَهَبَ ابْنُ الْقَاسِمِ إِلَى أَنَّ ذَلِكَ بِمَنْزِلَةِ طَرُوءِ الْوَارِثِ عَلَى الْوَرِثَةِ اهـ . وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

وَلَا أَنْهَى السِّكْلَامَ عَلَى مَا يَتَعَلَّقُ بِالْقِسْمَةِ وَأَحْكَامِهَا انْتَقَلَ يَتَكَلَّمُ عَلَى الْمَسَائِلِ الَّتِي تَتَعَلَّقُ بِأَحْكَامِ إِحْيَاءِ الْأَرْضِ الْمَوَاتِ وَالْإِرْتِفَاقِ ، وَمَا يَتَعَلَّقُ بِأَحْكَامِ النِّصَبِ وَالْمَنْصُوبِ ، وَحَكَمَ الْأَسْتَحْقَاقِ فَقَالَ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى :

كتاب الإحياء والاتفاق والغصب والاستحقاق

أى فى بيان ما يتعلق بأحكام إحياء الأرض الموات وما عطف عليها مما ستفتى عليه
لئن شاء الله مفصلاً فى مواضعه : وبدأ بالكلام على الإحياء كما صدر به اهتماماً بشأنه ،
فقال رحمه الله تعالى : ﴿ مَنْ أَحْيَا مَوَاتًا غَيْرَ مَمْلُوكَةٍ فَهُوَ لَهُ ، فَإِنْ عَادَ دَائِرًا فَلْيَغْيِرْهُ
إِحْيَاؤُهُ ﴾ يعنى من عمّر الأرض الموات فهى ملك له ، والموات يفتح الميم ، وهى
الأرض لا مالك لها ولا ينتفع بها ، والأصل فى ذلك قوله صلى الله عليه وسلم « من أحيا
أرضاً ميتةً فهى له وليس ليرقى ظالمٍ حقٌّ » قال مالك واليرقى الظالم ما احتفر أو
أخذ أو غرس بغير حق اه موطأ . قال الدردير فى أقرب المسالك : إحياء الموات ،
موات الأرض ما سلب من اختصاص بإحياء ، وملكها به ولو اندرست إلا لإحياء من
غيره بمد طول ، والطول بالعرف بأن يرى أن من أحياها أولاً قد أعرض عنها فإنها
تكون للثانى ، ولا كلام للأول بخلاف إحيائها بقرب ، لكن إن عمرها الثانى جاهلاً
بالأول فله قيمة عمارته قائماً للشبهة ، وإن كان عالماً فله قيمتها منقوصاً ، وهذا ما لم يسكت
الأول بعد علمه بالثانى بلا عذر ، وإلا كان سكوته وهو حاضر بلا عذر دليلاً على تركها
له . وقولنا بمد طول ، هذا هو المتمد ، وقيل تكون للثانى ولو لم يطل وهو ظاهر قول
ابن القاسم ، وعليه درج الشيخ أى سيدى خليل . وقيل لا تكون للثانى أبداً بل هى لمن
أحياها ولو طال الزمن قياساً على من ملكها بشراء أو ارث أو هبة أو صدقة فاندرست ،
فإنها لا تخرج عن ملكه ولا كلام لمن أحياها ثانياً اتفاقاً ، إلا لحيازة بشروطها كما
يأتى اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَبَقِيَ مَا قَارَبَ الْعِمَارَةَ عَلَى إِذْنِ الْإِمَامِ ﴾ يعنى كما قال مالك
فى اللدونة : ولا يكون له أن يحمي ما قرب من العمران : وإنما تفسير الحديث من أحيا

أرضاً مواتاً إنما ذلك في الصحارى والبرارى ، وأما ما قرب من العمران وما ينشأ الناس فيه فإن ذلك لا يكون له أن يحية إلا بقطيعة من الإمام ^١ . قال ابن جزي فإن كانت قريبة من العمران افتقر إحيائها إلى إذن الإمام ، بخلاف البعيدة من العمران اه وفي الدردير : وافتقر إن قرب لإذن ، وإلا فلا إمام إمضاؤه وجعله متمدياً ، بخلاف البعيد ولو ذمياً بغير جزيرة العرب . أى يفتقر الإحياء إلى إذن الإمام إن كان قريباً من العمران بأن كان حريم بلد . قال الخطاب : والقريب هو حرم المارة مما يلحقونه غدواً ورواحاً . قال ابن رشد : وحد البعيد من العمران ما لم يفتقر إليه مسرح العمران واحتطاب المحتطبين إذا رجعوا إلى المبيت في مواضعهم ، فإذا كانت قريبة وأحيائها بغير إذن من الإمام فلا إمام رده وله إمضاؤه ، بخلاف البعيدة فلا يفتقر إلى إذن من الإمام فهو مالك له ، سواء كان الحبي مسلماً أو ذمياً . ويشترط في الذمى أن لا يكون إحياءه في جزيرة العرب وإلا فلا ؛ لأنها ممنوعة للذمى ، لقوله عليه الصلاة والسلام « لا يبقين دينان بجزيرة العرب » وفي رواية « هي مكة والمدينة واليمن وما والاها » اه بتوضيح . وعبارة الخرشى : فإن كان المكان الذى يقع الإحياء فيه بعيداً من العمران فإن الحبي لا يفتقر فى إحيائه فيه لإذن ولو كافرأ حيث كان للوضع المحيياً بغير جزيرة العرب المتقدم تفسيرها فى باب الجزية للحديث المتقدم اه انظر المتقى لأبى الوليد الباجى .

ثم ذكر رحمه الله تعالى ما يكون به إحياء اللوات فقال : ﴿ يَشَقُّ الْأَنْهَارُ ، وَاسْتِخْرَاجِ الثُّبُونِ وَالْآبَارِ ، وَالْفَرَسِ وَالتَّحْجِيرِ وَتَحْوِ ذَٰلِكَ ﴾ يعنى كما قال الدردير : والإحياء بتفجير ماء ويزالته وبنائهم وغرس ، وتحريك أرض ، وقطع شجر ، وكسر حجرها مع تسويتها ، لا بتحويل ورعى كلاً وحفر بئر ماشية إلا أن يُبين للملكية . قال الصاوى فى حاشيته عليه : السبمة للتقدمة متفق على كونها إحياء ، وهذه الثلاثة مخلف فيها ، والصحيح أنها ليست إحياء . وانظر لو فعل فى الأرض تلك الأمور الثلاثة

جميعها هل يكون إحياء لما لأنه لا يلزم من كون كل واحد من هذه لا يحصل به إحياء أن يكون مجموعها كذلك ، لقوة الهيئة المجتمعة عن حالة الافراد كما هو ظاهر كلامهم . ومتقضى ما في الحاشية (أى حاشية المدوى على الخرشى) أن يكون إحياءه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَا يَحْفَرُ بئرًا حَتَّى يَضُرَّ بئرَ غَيْرِهِ ، وَيُقْتَبَرُ ذَلِكَ بِشِدَّةِ الْأَرْضِ وَرَخَاوَتِهَا ، فَإِنْ حَفَرَ فِي مِلْكِهِ فَلَهُ مَنَعُ مَائِهَا وَبَيْعُهُ إِلَّا بئرَ الزَّرْعِ فَتَلْبِيهِ بِذَلِكَ فَضْلُهُ لِجَارِهِ الزَّارِعِ عَلَى مَا دَامَ مُتَشَاعِلًا بِإِصْلَاحِ بئرِهِ ﴾ هذا شروع في منع إحداث ما يضر بالجار أو الشريك . قال مالك في الموطأ بإسناده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لا ضرر ولا ضرار » . ولذا قال في الرسالة : فلا يفعل ما يضر بجاره من فتح كوة قريبة يكشف جاره منها ، أو فتح باب قبالة بابه ، أو حفر ما يضر بجاره في حفره وإن كان في ملكه . قال شارحها كحفر بئر ملتصقة بجاره ، أو حاصل لمراحضه قال خايل : وقضى بمنع دخان كحمام ، أو رائحة كدباغ ، وأندر قبل بيت ، ومضر بجدار واصطبل أو حانوت قبالة باب . واختلف في إحداث ما يحيط من الثمن ولا يضر بجدار كما إحداث فرن بقرب فرن ، أو حمام بقرب حمام فإنه لا يمنع الجار من إحداث شيء من ذلك ، واختاف البئر بقرب بئر الجار فبعضهم أجازها . وقال أشهب إن كان يلزم على حفرها استغراغ مائها منع وإلا فلا اه فراوى . قال ابن القاسم في المدونة : إذا غارت بئر جاره بحفر بئر في داره لزم هدم بئر ، وقد علت فيه قول أشهب . انظر تفصيل ذلك في الفصل الثاني من الباب الخامس عشر في ابن جزى وأما قوله فإن حفر في ملكه الخ قد ذكر ابن جزى في القوانين أن المياه تنقسم إلى أربعة أقسام : الأول ماء خاص وهو الماء للتملك في الأرض للتملكة كالبئر والعين فينتفع به صاحبه ، وله أن يمنع غيره من الانتفاع به ، وأن يبيعه ، ويستحب له أن يبذله بغير ثمن ولا يجبر على ذلك إلا أن يكون قوم اشتد بهم العطش فحافوا الموت فيجب عليه سقيهم ، فإن منعهم ،

فلهم أن يقاتلوه على ذلك ، وكذلك إن أنهارت بئر جاره وله زرع يخاف عليه الناف فعليه أن يبذل له فضل مائه مادام متشاغلاً بإصلاح بئر ١٥ انظر باقى الأقسام فى الكتاب المذكور ، وإلى ذلك أشار الشيخ خليل بقوله : ولذى مأجل^(١) وبئر ومرسال مطر كء يملكه منعه ويبيعه إلا من خيف عليه ، ولا ثمن معه ، والأرجح بالثمن كفضل بئر زرع خيف على زرع جاره بهدم بئر وأخذ يصاح وأجبر عليه كفضل بئر ماشية بصحراء هدرأ إن لم يبين للملكية ١٥ .

وإليه أشار رحمه الله تعالى بقوله : ﴿ وَفِى الصَّخْرَاءِ هُوَ أَحَقُّ بِكَفَافَتِهِ كَالْبَاقِ إِلَى كَلَاءٍ أَوْ حَطَبٍ ﴾ قال ابن جزى : القسم الرابع الأبار التى تحفر فى البوادي لسقى المواشى ، فمن حفرها يبدأ بالانتفاع بها ويأخذ الناس ما فضل لهم ، وليس له أن يمنعهم من ذلك . قال وفى الكلاء وهو للرعى ، فإن كان فى أرض غير متملكة فالناس فيه سواء ، وإن كان فى أرض متملكة فلصاحب الأرض الانتفاع به . واختلف هل يجوز له بيعه ومنع الناس منه أم لا ١٥ . وعن مالك بإسناده عن الأعرج عن أبى هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لا يمنع فضل الماء ليمنع به الكلاء » . قال مالك : معنى ذلك فى آبار الماشية التى فى الفلوات ، لأنه إذا منع فضل الماء لم يرع ذلك الكلاء الذى بذلك الوادى لعدم الماء ، فصار منعاً للكلاء ، وفى للدونة : لا يباع بئر الماشية ما حفر منها فى جاهلية ولا إسلام وإن حفر فى قرب أى قرب للنازل إذا كان إنما احتفر للصديقة .

قال أبو الوليد سليمان بن خلف الباجى الأندلسى بعد كلام طويل : فتقرر من هذا أن ما احتفراه فى أرضه فالظاهر أنه على الملك وإباحة البيع حتى يبين أنها للصديقة ، وما احتفر فى غير أرضه للماشية أو للشرب فقط ولم يحفرها لإحياء زرع أو غرس فالظاهر أنه احتفراها ليكون للقدم من منفعتها وللناس فضلها ؛ لأنه إنما يحفرها بحيث لا يباع ماؤها ولا جرت به

(١) للأجل - يفتح الميم - هو الصهريج ونحوه مما يجزن فيه الماء .

العادة إلا يبدلها ، وإنما ينصرف عملها دون شرط إلى المعتاد من حالها ، وعلى ذلك يعمل ، وبهذا الحكم يحكم لها اه . وقوله كالسابق تشبيه في كونه أحق . يعنى أن من سبق إلى شئ مباح يكون هو أحق به نحو كلاً في الصحراء ، ومثله حطب . قال الدردير عاطفاً فيما يقضى به لمن سبق : وقضى للسابق كمسجد إلا أن يمتاده غيره أى غير السابق فيقضى له بالجلوس لتعليم علم أو إقراء أو فتوى ، لما في صحيح مسلم عنه صلى الله عليه وسلم قال « إذا قام أحدكم من مجلسه ثم رجع إليه فهو أحق به » اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَا يُحَدِّثُ مَا يَضُرُّ بِنَايِهِ كَالْمَسْبُوكِ وَالْعَلَمِ وَنَحْوِ ذَلِكَ ﴾ يعنى أنه لا يجوز لشخص أن يحدث شيئاً يضر بِنَايِهِ كالمسبوك والحمام والمدبنة والحجزة وغيرها مما يتأذى به الجار ، لقوله عليه الصلاة والسلام « من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يؤذ جاره » وفى آخر « من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليحسن إلى جاره » وفى آخر « والله لا يؤمن » كررها ثلاث مرات ، قيل : من يارسل الله قال « الذى لا يأمن جاره بوائقه » والمراد ببوائقه شره . وفى الحديث أيضاً « مازال جبريل يوصىنى بالجار حتى ظننت أنه سيورته » وغير ذلك من الأحاديث الواردة فى حق الجار نسأل الله التوفيق فى ذلك .

وحاصل ما فى المقام كما ذكر ابن جزى فى القوانين من أن من أحدث ضرراً أمر بقطعه ، ولا ضرر ولا ضرار . وينقسم الضرر المحدث قسمين : أحدهما متفق عليه والآخر مختلف فيه . فالمتفق عليه أنواع ، فنه فتح كوة أو طاق يكشف منها على جاره فيؤمر بسدها أو سترها ، ومنه أن يبنى فى داره فرناً أو حماماً أو كبير حداد أو صائغ مما يضر بِنَايِهِ دخانه فيمنع منه إلا إن احتال فى إزالة الدخان ، ومنه أن يصرف ماء على دار جاره أو على سقفه أو يجرى فى داره ماء فيضر بمحيطان جاره . وأما المختلف فيه فمثل أن يعلى بنياناً يمنع جاره الضوء والشمس ، فالمشهور أنه لا يمنع منه ، وقيل يمنع . ومنه أن يبنى بنياناً يمنع الريح

للأنذر فالمشهور منعه منه ، ومن ذلك أن يجعل في داره رحي يضردوها بجواره فاختلف هل يمنع من ذلك ، وأما فتح الباب في الرقاق فإن كان الرقاق غير نافذ فليس له أن يفتحه إلا بإذن أرباب الرقاق ، وإن كان نافذاً جاز له فتحه بغير إذنهم إلا أن يكشف على دار أحد جيرانه فيمنع من ذلك . ومن بنى في طريق المسلمين أو أضاف إلى ماله شيئاً من الطريق منع من ذلك باتفاق ، وله أن يبني غرفة على الطريق إذا كانت الحيطان له من جانبي الطريق . وإن كان بين شريكين نهر أو عين أو بئر فن أنفق منهم فله أن يمنع شريكه الانتفاع حتى يعطيه قسطه من النفقة ١١ .

ولما أنهى الكلام على ما تعلق بإحياء الأرض للموات وما يتبع ذلك من الأحكام في إزالة الضرر انتقل يتكلم على ما يتعلق بالارتفاق فقال رحمه الله تعالى :

﴿ فَمَنْعٌ ﴾

أى فى بيان ما يتعلق بما ينبىء للإنسان من فعل البر والإحسان والرفق بعباد الله وهو المسمى بالارتفاق . فقال رحمه الله تعالى : ﴿ يُنْدَبُ إِلَى إِعَانَةِ الْجَارِ بِإِعَارَةِ مَفْرَزِ خَشَبَةٍ أَوْ طَرَحٍ مِنْ جِدَارِهِ ، فَإِنْ أَطْلَقَ لَمْ يَكُنْ لَهُ قَلَمٌ إِلَّا لِإِصْلَاحِ جِدَارِهِ ، وَلَا يَلْزَمُهُ إِعَادَتُهَا بِخِلَافِ تَعْيِينَ مُدَّتِهِ ﴾ يعنى مما ينبىء للإنسان إعانة جاره بإعارته مفرز خشبة وإعانتته في طرحها من جداره ، وإذا أذن له فى غرضها فإن حدد له مدة معينة فله ذلك ، فإن أطلق لم يكن له قلمها إلا بعد الانتفاع فى مثلها أو إرادة إصلاح جداره ، ثم لا يلزمه إعادة تلك الخشبة فى موضعها ، بخلاف ما إذا عين له مدة محددة فيلزم عليه إعادةها إلى المدة المعينة . قال فى الرسالة : وينبىء أن لا يمنع الرجل جاره أن ينرز خشبه فى جداره ولا يقضى عليه . قال الشارح لما فيه من الإرفاق وجاب المودة . قال خليل : وندب إعارة جداره لغيره خشبة وإرفاق بماء وفتح باب ، والنهى فى قوله صلى الله عليه وسلم « لا يمنع أحدكم جاره

أن يعرض خشبة « للكرامة ، وسواء كان يحمل الجار ماسكاً له أو موقوفاً عليه . وأما ناظر المسجد أو نائبه فاختلف هل يندب له إجارة الجار موصفاً لعرض خشبة فيه أو يمنع على قولين ؟ الرجح منهما المنع اه فراوى .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَعَلَيْهِ أَنْ يَأْذَنَ لَهُ فِي الدُّخُولِ لِإِصْلَاحِ جِدَارِهِ مِنْ جَنْبِهِ ﴾
يعنى وجب على الجار أن يأذن لجاره بالدخول في ملكه من الجهة التي يريد إصلاح حائطه أو جداره . قال خليل طائفاً فيما يقتضى به : وبالإذن في دخول جاره لإصلاح جدار ونحوه . يعنى أنه يقضى على الجار بأن يأذن لجاره في الدخول لداره لأجل إصلاح جدار أو غرز خشبة أو نحو ذلك ، ويكون هذا من باب ارتكاب أخف الضررين . وإذا سقطت لك ثياب في دار جارك فإنه يقضى لك بالدخول لأخذها ، إلا أن يخرجها لك اه خرضى باختصار . قال الدردير في أقرب المسالك : وندب للإنسان إرفاق غيره من جار أو قريب أو أجنبي ، ويتأكد في القريب والجار ، قال الله تعالى « وبنو الدين إحساناً وبذى القربى واليتامى والمساكين والجارذى القربى والجار الجنب والمصاحب بالجنب وابن السبيل وما ملكت أيمانكم » (قلت) هذه الآية اشتدت أصناف من يندب له الإرفاق من جميع الناس من الصغير والكبير ، سواء حراً أو عبداً ذكراً أو أنثى ، قريباً أو بعيداً ، حاضراً أو غائباً ، صحيحاً أو مريضاً ، جاراً أو غيره ، إذا تأمات تفهم أن هذه الآية تشتمل جميع ما ذكر اه . قال مطرف وابن الماجشون : وكل ماطلبه جاره من فتح باب ، وإرفاق بناء ، أو تخفيف في طريق ، أو فتح طريق في غير موضعه وشبه ذلك ، فهو مثل ذلك لا ينبغي في الرغبة أن يمنعه مما لا يضره ولا يفسده ولا يحكم به عليه اه .

﴿ رَلَهُ فَتَحْ رُوْزَنَهُ لِمَصْلَحَةٍ حَيْثُ لَا يَطْلُعُ مِنْهُ عَلَى جَارِهِ ﴾ يعنى للجار فتح روزنة ، وهى الكوة الكبيرة ، والكوة هى الطائفة التي تفتح أو تنقأ عند الحاجة ، فيجوز فتحها لمصلحة حيث لا يطلع منه وينكشف على جاره وإلا منع ، وتقدم نص الرسالة

في فتح السكوة . قال الشيخ رروق في شرحه على الرسالة نقلا عن ابن رشد في الكلام على فتح الباب في السكة غير الفائزة ثلاثة أحوال المعمول به منها المنع مطلقا إلا أن يأذن فيه جميع أهل الزقاق ، وثالثه ابن زرب ، واقتصر عليه الشيخ اه . وقد مر أقسام ما يحصل به الضرر كما في القوانين فراجع إن شئت .

ثم ذكر حكم المتداعيين في الجدار فقال رحمه الله تعالى : ﴿ وَإِذَا تَدَاعَى جِدَارًا وَلَا بَيْنَهُمْ قَهْوٌ لِّسَنِ إِلَيْهِ وَجُوهُ الْأَجْرِ وَالطَّلَاقَاتِ فَإِنْ اُسْتَمْوِيََا قَهْوٌ مُشْتَرَكٌ فَلَا يَنْصَرِفُ فِيهِ إِلَّا بِإِذْنِ الشَّرِيكِ ، فَمَنْ هَدَمَهُ نَفَرٌ ضَرُورَةً لَزِمَهُ إِعَادَتُهُ ، وَإِنْ اُنْهَدِمَ فَإِنْ اُسْكِنَ قِسْمَةً عَرَصَتِهِ وَإِلَّا أُجْبِرَ عَلَى الْبِنَاءِ مَعَهُ ، فَإِنْ أَبَى وَبَنَى أَحَدُهُمَا فَلَهُ مَنَعُ الْآخَرِ مِنَ الْأَنْتِفَاعِ لِيُؤَكِّدَ مَا يُنَوِّبُهُ ﴾ . يعني كافي الرسالة وغيرها . وحاصل ما قال ابن جزى في القوانين أنه إذا تنازعا في ملكه أى الجدار فيحكم به لمن يشهد العرف بأنه له وهو لمن كانت إليه القمط والمقود ، فالقسط هى ما تشد به الحيطان من الجص وشبهه ، والعنود هى الخشب التى تجعل فى أركان الحيطان لتشدّها ، فإن لم يشهد العرف لأحدهما حكم بأحكام المتداعى . وقال الشافعى : لا دليل فى الخشب على مالك الحائط ، بينهما مع أيمانها . وإذا انهدم حائط بستان مشترك فأراد بعضهم بناءه وأبى بعضهم فإن كانا متساويين إلا أن الحيطان تضمه فلا حجة لبعضهم على بعض ، ومن أراد أن يحرز متاعه أحرزه ، ومن أراد الترك تركه ، وإن كان غير مقسوم قسم ، وإن كان لم تمكن قسمته انفق من أحب فى صيانته وأخذ نفقته من نصيب صاحبه . وإن انهدمت رعى مشتركة فأقامها أحدهم بعد امتناع الباقيين فالنقلة كلها للذى أقامها عند ابن القاسم . وقال ابن نلاجشون : النقلة بينهم على حسب الانصاء ويأخذ للنفق من انصابتهم ما انفق اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَالسَّقْفُ تَابِعٌ لِلْسُفْلِ وَعَلَيْهِ إِصْلَاحُهُ لِيُذْنَفَعَ الْأَعْلَى ﴾ . يعنى أن سقف البيت تابع للبيت ، وإصلاحه لصاحب السفلى . قال فى الرسالة :

وإصلاح السفل على صاحب السفل ، والخشب المستف عليه ، وتعايق الغرف عليه إذا
وهى السفل وهدم حتى يصاح ، ويحجر على أن يداح أو يبيع من يصاح ولا ضرر ولا
ضرار اه . قال ابن جزى (المسألة الثالثة) إذا كان علو الدار لرجل وأسفلها للآخر
فالسقف الذى بينهما لصاحب السفل ، وعليه إصلاحه وبناءه إن انهدم ، ولصاحب العلو
الجلوس عليه ، وإن كان فوقه علو آخر فسقفه لصاحب العلو الأول ، وبناء العلو على
صاحبه ، وبناء السفل على صاحبه . وقال الشافعى : السقف مشترك بين صاحب العلو
والسفل ، وإن كان مرحاض الأعلى منعوباً على الأسفل فكئسه بينهما على قدر الرسوم
عند ابن وهب وأصنع . وقال أشهب : لصاحب السفل وليس لصاحب العلو أن يزيد فى
بنيانه شيئاً إلا بإذن صاحب السفل اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَالَّذِى جِدَارَيْنِ عَلَى جَانِبَيْ الطَّرِيقِ الْإِمْحَادُ سَابِطٌ ،
وَإِشْرَاعٌ أَجْنَحَةٌ لَا تَفْزُ بِالْمَارَّةِ ، وَتَعْلِيَةُ جِدَارِهِ مَا شَاءَ بِشَرْطِ الْإِمْتِنَاعِ مِنَ
الْإِطْلَاعِ ﴾ يعنى أنه رحمه الله تعالى تكلم على ثلاثة أشياء يباح فعلها لأرباب المنازل وهى
إحداث سابات لصاحب الجانبين وبناء الأشرع المسمى بروشن ، وارتفاع بنائه ما شاء
بشروط علم الاطلاع فى بيوت الجيران . أما السابات وهو سقف فى السكة لمن له الجانبان
من الجدار ، ولا يمنع من إحداثه ، وأما الروشن وهو الجناح الذى يخرج به جهة السكة
فى علو الحائط لتوسعة العلو ، ولا يمنع من إحداثه كذلك . قال اللوات : فروى ابن القاسم
عن مالك لا بأس به إلا أن يكون الجناح بأسفل الجدار حيث يضر بأهل الطريق فيمنع
اه . قال الدردير عاطفاً على مايجوز ولا يمنع إلا بالضرر : وروشن وسابات لمن له الجانبان
ولو بنى النافذة . ومحل جواز الروشن والسابات ما لم يضر بالمارة فى النافذة وغيرها ،
بأن رفعاً رفعاً بيناً عن رسوم الناس والإبل الحملة وإلا منع . قال الصاوى فى حاشيته
عليه : حاصله أن المعتمد فى الروشن والسابات جواز إحداثهما مطلقاً ، كانت السكة نافذة

أو غير نافذة ، ولا يحتاج لأن يرفع أحد حيث رفع عن رموس الركبان رفعا يبتأ ولم يضر بضوء المارة اه . وأما تعالية الجدار وهو ارتفاع بناء بيته ما شاء فيشترط فيه عدم التطلع لبيوت الجيران وإلا منع . قال الدردير في أقرب المسالك : ومنع الجار إذا علا بيناته من الضرر كالنتطلع على جاره بالشراف من العلو الذي بناء اه

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَا يَجُوزُ أَخْذُ شَيْءٍ مِنَ السَّابِلَةِ ، وَالنَّاسُ مُشْتَرِكُونَ فِيهَا فِي الْأَسْبَاطِ وَالْجُلُوسِ ﴾ يعني لا يجوز لأحد أخذ شيء من الطريق قال خليل عاطفاً على ما يقضى به : ويهدم بناء بطريق ولو لم يضر . قال شارحه : يعني أن من بنى في طريق المسلمين بنياناً يضرهم في مرورهم فإنه يؤمر بهدمه بلا خلاف ، وإن كان لا يضرهم فكذلك يهدم على المشهور ، وهذا ما لم تكن الطريق ملكاً لأحد بأن يكون أصابها داراً ملكاً له مثلاً وانهدمت حتى صارت طريقاً فإنه لا يزول ملكه عنها بذلك ، وقيد هذا بعضهم بما إذا لم يطل الزمان وهو حاضر ساكت والإقضى عليه بهدمه فليس له فيها كلام اه خرشي بعطف من حاشية العساوى .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ فِي السَّجْدِ لِلْعِبَادَاتِ . وَمَنْ سَبَقَ إِلَى مَوْضِعٍ لَمْ يَقُمْ مِنْهُ إِلَّا لِلِاحْتِرَافِ وَجَمَلِهِ مَسْكُنًا ﴾ يعني الناس مشتركون في موضع العبادات كالسجدة ، ومن سبق وجلس لم يقم لغيره إلا للاحتراف وجعله مسكناً كالمتكف فيترك له إحساناً . انظر الخطاب عند قول خايل : والسابق كسجد . وتقدم لنا الكلام في هذه المسألة عند قول المصنف ، وفي الصحراء وهو أحق بكفايته كالسابق إلى كلاً أو حطب فراجع إن شئت .

ولما أنهى الكلام على ما تعلق بالارتفاع انتقل يتكلم على أحكام النصب فقال رحمه الله تعالى :

﴿فصل﴾

أى فى بيان ما يتعلق بأحكام النصب والمنصب . وهو لغة : أخذ الشيء ظاهراً ، أما عرفاً : فهو الاستيلاء على ملك الغير بغير حق شرعى . قال خليل : النصب أخذ مال قهراً تعدياً بلا حراة . الدردير : أصل هذا التعريف لابن الحاجب رحمه الله والنصب مما حرمة الله تعالى على عباده كسائر المحرمات . وذلك بأن أخذ أموال الناس بالباطل على عشرة أوجه بالإجمال كلها حرام ، والحكم فيها يختلف : الأول الحراة ، والثانى النصب ، والثالث السرقة والرابع الاختلاس ، والخامس الخيانة ، والسادس الإذلال ، والسابع التجور فى الخصام بإنكار الحق أو دعوى الباطل ، والثامن القمار كالشطرنج والزد ، والتاسع الرشوة فلا يحل أخذها ولا إعطائها ، والعاشر الفس والخلابة فى البيوع . قاله ابن جزى اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ يَحِبُّ رَدُّ عَيْنِ الْمَنْصُوبِ ، فَإِنْ فَاتَ ضَمِنَ الْغَنِيُّ بِالْمِثْلِ ، وَالْمَقْوَمَ بَعِيَّتِهِ يَوْمَ النَّصْبِ ﴾ . بى كما قال فى القوانين : (للسألة الثانية) فيما يجب على الناصب وذلك حقان : أحدهما حق الله تعالى ، وهو أن يضرب ويسجن زجراً له ولأمثاله على حسب اجتهد الحاكم ، والثانى حق المنصوب منه وهو أن يرد إليه ما غصبه ، فإن كان للمنصوب قائماً رده بعينه إليه ، وإن كان قد فات رد إليه مثله أو قيمته ، فيرد للثل فيما له مثل ، وذلك كل مكيل وموزون ومعدود من الطعام والدنانير والدرهم وغير ذلك ، ويرد القيمة فيما لا مثل له كالعروض والحيوان . العقار ، وتعتبر قيمة ذلك يوم النصب لا يوم الرد اه . قال رحمه الله تعالى ﴿ وَفِي تَقْصِيهِ يُخَيَّرُ رَبُّهُ بَيْنَ أَخْذِهِ نَاقِصاً وَتَقْصِيمِهِ ، وَفِي بَيْعِهِ بَيْنَ إِجَارَتِهِ وَأَخْذِ الثَّمَنِ وَاسْتِعَادَتِهِ ﴾ . بى إذا نقص المنصوب عند الناصب فصاحبه يخير بين أن يأخذ قيمته يوم النصب ويتركه للناصب ، وبين أن

يأخذه . يأخذ أرض النقص إن كان من فعل الناصب ، وإن كان من فعل الله لم يأخذ قيمة النقص . قاله ابن جرير : أما إن باع الناصب الشيء المنصوب فإن صاحبه يخير بين إجازة البيع وأخذ الثمن أو رد البيع وأخذ شيء . قال في المدونة . ومن غضب عبداً أو أمة ثم باعها ثم استحقها رجل وهي بحالها فليس له تضمين الناصب القيمة وإن حالت أسواقها ، وإما له أن يأخذها أو يأخذ الثمن من الناصب ، كما لو وجدها بيد الناصب وقد حالت أسواقها ، فإن أجاز ربه البيع بعد أن هلك الثمن بيد الناصب فإن الناصب يفرمه ، وليس الرضا ببيعه يوجب حكم الأمانة في الثمن اه نقله الخطاط .

قال رحمه الله تعالى ﴿ وَفِي جِنَايَةِ النَّاصِبِ بَيْنَ أَخْذِهِ مَعَ الْأَرْضِ وَتَضْمِينِهِ وَجِنَايَةِ أَجْنَبِيٍّ بَيْنَ تَضْمِينِ النَّاصِبِ وَأَخْذِهِ الْأَرْضِ ﴾ يعني أن الناصب إذا جنى على المنصوب خير صاحبه بين أخذه مع الأرض وبين تضمينه ، وإن كان الجاني أجنبياً ينهيه صاحبه أيضاً بين تضمين الناصب أو الجاني . قال خليل : أو جنى هو أو أجنبى خير فيه . وقال قبله بقليل : وخير في الأجنبى ، فإن تبعه تبع هو الجاني ، فإن أخذ ربه أقل ناله الزائد من الناصب فقط اه . قال الدردير : أو أجنبى فإن أتبع الناصب بقيمته يوم النصب رجع على الجاني بقيمته يوم الجنابة ، وإن أتبع الجاني فأخذ أقل رجع بالزائد اه . الناصب اه .

قال رحمه الله تعالى ﴿ وَلَوْ بَنَى عَلَى السَّاحَةِ أَوْ رَقَعَ بِاخْتِرَاقِهِ لَزِمَهُ الرَّدُّ ، لَا اللَّوْجُ فِي السَّيْفِيَّةِ إِلَّا أَنْ يُؤْمَنَ غَرَقُهَا ﴾ يعني لو بنى الناصب على الساحة - هي برجة خالية عن البناء - ثم استحقها للمنصوب منه فلزم الناصب ردّها لصاحبها . قال الدردير في أقرب المسالك : وخير ربه إن بنى أو غرس في أخذه ، ودفع قيمة نقضه بعد سقوط كلفه إلى يتولها ، وأمره بنسوية أرضه ، وإليه أشار خليل بقوله : وله هدم بناء عليه أى على المنصوب . قال في الإكليل : ويهدم البناء ولو عظم كالتصور ، وله تركه للناصب ، وأخذ

قيمته منه يوم غضبه . وقال أشهب : لا يهدم البناء العظيم . قال البردبر : معنى قوله وله هدم بناء عليه أى على المصوب إذا كان عموداً أو خشبة أو حجرًا فَيَأْخُذُ عَيْنَ شَيْئِهِ بعد هدم ما عليه ، وله تركه وأخذ قيمته ، فهذا فى غير الأرض ، فجعله شاملاً للأرض كما فى بعض الشراح غير صحيح ، لأن غاصب الأرض إذا بنى أو غرس فيها قدمنا حكمه فى أنه إنما يخير ربه فى أخذه ودفع قيمة نفسه فراجعه إن شئت . قوله أو رقع بالخرقة : الرقع بالقاف الفوقية المثناة ، وفى نسخة بالقاء من الرقع ، والأول أصح لأنه من الرقع قال فى المصباح رفعت الثوب رقماً من باب نفع إذا جمعت مكان القطع خرقة ، فالغنى أن من غصب خرقة أو ثوباً فرقع ثوبه به لزم عليه رد عن خرقتها أو قيمته . وفى الخرشى : وكذلك إن غصب ثوباً فجعله ظهارة لجبة فله به أخذه أو تضمينه قيمته . قال أبو محمد : تفتق الجبة ويهدم البناء ، والتفتق والمهدم على الغاصب . وكان إفاتته ذلك رضا منه بالتزام قيمته اهـ . وقوله لا اللوح الخ اعلم أنه اختلف فى المذهب فبين غصب اللوح وسمسه فى سفينه هل لربه أخذه من الغاصب ؟ أو إلا أن يؤمن غرقها . قال اللواق : وانظر لو أنشأ سفينته على لوح موصوب ، أو غصب خيطاً خاط به جرحاً يتخرج تهوين أخف الضررين ، فى ذلك خلاف انظر نظائره فى اللواق ١٠١ .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَإِنْ وَطِئَ ، فَهُوَ زَانٌ ﴾ قال ابن جرير : فمن اغتصب امرأة وزنا بها فعليه حد الزنا ، وإن كانت حرة فليه صداق مثلها ، وإن كانت أمة فعليه ما نقص من ثمنها . بكرأ كانت أو ثيباً ، ولا يلحق به الولد ، ويكون الولد من الأمة التى اغتصبها أو زنا بها عبداً لسيد الأمة ، وهذا كله إذا ثبت عليه ذلك باعترافه أو بمعاينة أربعة شهود ، أو ادعت ذلك مع قيام البينة على غيبته عليها ، فإن ادعت عليه أنه استكرهما فغاب عليها ووطئها وأنكر هو ولم يكن لها بينة فلا يجب عليه حد الزنا ، وإنما النظر هل يجب عليه يمين على نفي دعواها ؟ أو هل لها عليه صداق ؟ وهل تحد على حد النذف

أو حد الزنا ، ففى ذلك تفصيل ، انظره فى القوانين ١١ . وأما الأمة فقد قال فى الرسالة :
ومن غصب أمة ثم وطئها فولده رقيق وعليه الحد ؛ لأنه وطئ محرماً بلا شبهة .
انظر النفاوى .

ثم قال رحمه الله تعالى : ﴿ فَلَوْ غَرِمَ الْقِيَمَةَ ثُمَّ وَجِدَتِ الْعَيْنُ يَدَهُ قَبِيْلَهُ ،
إِلَّا أَنْ يَكُونَ أَخْفَاهَا قَلْبُهَا أَخْذَهَا ﴾ . يعنى كما قال خليل : ومملكه إن اشتراه ولو
غاب ، أو غرم قيمته إن لم يؤمّه . قال الشارح يعنى أن الناصب يملك الشيء المنصوب إذا
اشتراه من ربه أو عن يقوم مقامه وسواء كان الشيء المنصوب حاضراً أو غائباً ، وكذلك
يملكه الناصب إذا غرم قيمته للمالك إن لم يكذب فى دعواه التاف ، فإن ظهر كذبه بأن
تبين عدم تلفه بعد ادعائه التالف وغرم قيمته فإنه لا يملكه وهو لصاحبه . وعبارة النفاوى
فى المستعير : إذا غرم المستعير القيمة ثم وجدت بعد ذلك عند اللص فإنها تكون حقاً
للمستعير لأنه ملكها لغرم قيمتها ؛ ومثل المستعير الحيّك والخياط والصباغ يدعون الضياع
بمزمون ماضع ثم يوجد فإنه يكون حقاً لهم . وأما لو وجد عندهم فإنه يكون لصاحبه
كالناصر يدعى ضياع أو تلف الذات المقصودة ويفرم قيمتها ثم توجد عنده فإنه
لا يملكها ١١ .

قال رحمه الله تعالى . ﴿ وَهَلْ يَلْزَمُهُ رَدُّ غَلَّتِهِ ؟ ﴾ أى التى استغلها الناصب قبل
تملكه بالشراء ، أو لا يردّه ، فالجواب فيه خلاف فى المذهب وإليه أشار رحمه الله تعالى
بقوله ﴿ قَالَ ابْنُ الْقَاسِمِ يَلْزَمُ فِي الْعَقَارِ لَا الْحَيَوَانَ ، وَقِيلَ بَلْ فِي الْجَمِيعِ ، وَقِيلَ لَا
شَيْءَ عَلَيْهِ فِيمَا أَغْتَلَّ أَوْ انْتَفَعَ ﴾ قال فى الرسالة : ولا علة للناصر ويرد ما أكل من غلة
أو انتفع ، وعليه الحد إن وطئ ، وولده رقيق لرب الأمة ١١ كما تقدم . قال خليل : وله
غلة . قال الصاوى : الضمير يعود على المنصوب منه . وحاصل ما فى الدردير أنه قال : إذا
(٥ - أسهل الماركة ٣)

استعمله الناصب أو أكرهه سواء كان عبداً أو دابةً أو أرضاً أو غير ذلك على المشهور . فإذا لم يستعمله فلا شيء عليه ولو فوت على ربه استعماله ، إلا إذا نشأ من غير استعمال كابن وصوف وغيره . قال في اللدونة : وما أثمر عند الناصب من نخل أو شجر أو تناسل مثل الحيوان أو جزء الصوف أو حبل اللبن فإنه يرد ذلك كله مع ما غصب ، وما أكله ردّ للثلث فيما له مثل ، والقيمة فيما لا يقضى فيه بالمثل ، فإن ماتت الأمهات وبقيت الأولاد وما جز وما حلب خير ربهما إن شاء أخذ قيمة الأمهات ولا شيء له فيما بقي من ولد وصوف ولبن ولا من ثمنه إن بيع ، وإن شاء أخذ الولد إن كان أو ثمن ما بيع من صوف ولبن ونحوه . وما أكل الناصب أو انتفع به من ذلك فعليه المثل فيما له مثل ، والقيمة فيما يقوم ، ولا شيء عليه في الأمهات ، ألا ترى أن من غصب أمة فباعها فولدت عند المبتاع ثم ماتت فليس لربها أن يأخذ أولادها وقيمة الأم من الناصب ، وإنما له أخذ الثمن من الناصب أو قيمتها يوم النصب ، أو يأخذ الولد من المبتاع ولا شيء عليه ولا على الناصب في قيمة الأم ، ثم يرجع المبتاع على الناصب بالثمن ١ هـ . هذا هو المعتمد والمعول عليه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَيُؤْخَذُ عَرْسُهُ وَيَنْأَوُهُ رِيقِيَّتِهِ مَقْلُوعًا ، وَمَا لَا قِيَمَةَ لِمَقْلُوعِهِ مَجَانًا ، وَيَوْمَرُ يَقْلَعُ زَرْعِهِ فِي إِبَانِهِ ، وَبَعْدَهُ يَنْزَعُهُ بِأَجْرَةِ الْبَيْتِ ١ ﴾ . يعني كما في الرسالة . ونصها : والناصب يؤمر بقلع بنائه وزرعه وشجره ، وإن شاء أعطاه ربه قيمة ذلك النقص والشجر متى بمد قيمة أجر من يقاع ذلك ، ولا شيء عليه فيما لا قيمة له بعد القلع والهدم ، ويرد الناصب الغلة ولا يرد ما غير الناصب ٢ هـ . انظر القواكه . وقوله رحمه الله ويؤمر بقلع زرعه في إبانته الخ . قال ابن جزى في القوانين : فإن زرع في الأرض المنصوبة زرعاً فإن أخذها صاحبها في إبان الزراعة فهو خير بين أن يقطع الزرع أو يتركه للزارع ويأخذ السكراء ، وإن أخذها بعد إبان الزراعة فمقبول هو خير كما ذكرنا ، وقيل ليس له قلمه وله السكراء ويكون الزرع لزراعته ٣ هـ .

ولما أنهى الكلام على ما يتعلق بأحكام النصب انتقل يتكلم على ما يلزم على الشخص من المواسات ، وإيقاظ المستهلك من نفس ومال وغير ذلك مما وجب على الإنسان وهي أحكام شتى . قال رحمه الله تعالى :

﴿ فُضِّلَ ﴾

أى فى بيان ما يلزم على الإنسان من المواسات والمحافظة من أمور الدين والدنيا ، والدفع عن النفس والمال والدين والعرض والنسب كما تقدم ، ويجب عليه حفظ الحقوق وعدم التعدى والاعتداء على حق الغير ؛ لأنه يلزم بذلك من الأحكام ما لا يدخل تحت الحصر فبدأ رحمه الله تعالى بما هو أهم من إيقاظ نفس أو مال فقال : ﴿ مَن أَمْسَكَهُ إِقْذَاذُ نَفْسٍ أَوْ مَالٍ مِنْ مَهْلَكَةٍ فَلَمْ يَفْعَلْ ضَمِنَ ، كإِتْلَافِهِ عَمْدًا أَوْ خَطَا ، وَالْمَنْفَعَةُ الْمُتَقَصُّودَةُ كَالْعَيْنِ ، وَفِي السَّيْرِ يَلْزَمُ مَا قَصَرَ ﴾ . يعنى أن من أمسكه إقذاذ النفس أو المال ولم يفعل مع القدرة على ذلك وجب عليه الضمان ، كأن أثلث ذلك عمداً أو خطأ ؛ لأن الخطأ والعمد فى أموال الناس سواء . قال ابن جزى : الثالث أى من أقسام التعدى الاستهلاك بإتلاف الشئ ، كقتل الحيوان أو تحريق الثوب كله أو تحريقه ، وقطع الشجر وكسر الفخار ، وإتلاف الطعام والدنانير والدرهم وشبه ذلك ، ويجرى مجراه التسبب فى التلف كمن فتح حانوتاً لرجل فتركه مفتوحاً فسرق ، أو فتح قفص طائر فطار ، أو حل دابة فهربت ، أو حل عبداً موثقاً فأبق ، أو أوقد ناراً فى يوم ريح فأحرقت شيئاً ، أو حفر بئراً بحيث يكون حفرة تديتاً فسقط فيه إنسان أو بهيمة ، أو قطع وثيقة فضاع ما فيها من الحقوق ، فن فعل شيئاً من ذلك فهو ضامن لما استهلكه ، أو أتلفه ، أو تسبب فى إتلافه سواء فعل ذلك كله عمداً أو خطأ ، وإليه أشار رحمه الله تعالى بقوله : ﴿ وَقَاتِحُ الْقَفْعِ ، وَإِنْ تَرَخَى الطَّيْرَانُ ، كَقَيْدِ عَبْدٍ أَوْ دَابَّةٍ ، وَتَحْرِيقِ وَثِيقَةٍ وَكُتْمِ شَهَادَةٍ يَتَوَيَّ بِهَا

أَلَمَّا لَمْ أَمْسِكْ إِلَّا الْكَلْبَ الْمُقَوَّرَ ، وَذُو الْجِدَارِ الْمُخَوَّفِ سَقُوطُهُ ﴿ قوله وراكب الدابة النخ قال في الرسالة : والسائق والقائد والراكب ضامنون لما وطئت الدابة اه انظر الفواكه . وأما قوله وإمسك الكلب المقور فقد تقدم الكلام فيه عند قوله رحمه الله وفي الكلب خلاف في البيوع فراجعه إن شئت وقوله وذو الجدار المخوف سقوته وتقدم الحكم فيه أيضاً أنه يلزم عليه أن يصلح أو يبيع من يصلح لا ضرر ولا ضرار .

ثم ذكر مالا ضمان فيه فقال رحمه الله تعالى : ﴿ وَالْعَجَمَاءُ وَالْمَعْدِنُ وَالْإِنِثْرُ بِغَيْرِ صُنْعٍ جُبَارٌ ، كَدَفْعِ الصَّائِلِ ﴾ يعني كافي الرسالة ونصها : وما مات في بئر أو معدن من غير فعل أحدٍ هدر : قال شارحها : الأصل في جميع ذلك قوله صلى الله عليه وسلم « فقل العجاء جبار ، والبئر جبار ، والمعدن جبار ، وفي الركاز الخمس » . والعجاء بالمدكل حيوان غير آدمي . وسميت البهيمة بالعجاء لأنها لا تتكلم والجبار بضم الجيم وتخفيف الموحدة : الذي لا شيء فيه اه باختصار . وقوله كدفع الصائل أى بما لضمان فيه دفع الصائل كما تقدم .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَإِذَا اصْطَدَمَ فَارِسَانِ فِدْيَةٌ كُلٌّ عَلَى عَاقِلَةِ الْآخَرِ ، وَفَرَسُهُ فِي مَالِهِ ، لَا التَّرَكَّيَانِ ، وَحَلٌّ أَحَدُهُمَا مِنَ الْآخَرِ ﴾ قال مالك : إذا اصطدم فارسان فأت الفرسان والراكبان فدية كل واحد على عاقلة الآخر ، وقيمة فرس كل واحد في مال الآخر ، قال ولو أن حرّاً وعبداً اصطدما فأتا جميعاً فقيمة العبد في مال الحرّ ودية الحر في رقة العبد يتقاصان ، فإن كان ثمن العبد أكثر من دية الحر كان الزائد لسيد العبد في مال الحر ، وإن كانت دية الحر أكثر لم يكن على السيد من ذلك شيء . وقال في رجلين اصطدما وهما يميلان جرتين فانكسرتا غرم كل واحد ما كان على صاحبه ، وإن انكسرت إحدهما غرم ذلك له صاحبه . وقال في السفينتين تصطدما فتفرق إحداهما بما

فيها فلا شيء في ذلك على أحد ، لأن الريح تغلبهم إلا أن يعلم أن النواتية لو أرادوا صرفها قدروا فيضمنوا ، وإلا فلا شيء عليهم . قال ابن القاسم : ولو قدروا على حبسها إلا أن فيها هلاكهم وغرقهم فلم يفعلوا فليضمن عواقبهم دينهم ، ويضمنوا الأموال في أموالهم ، فليس لهم أن يطلبوا نجاةهم أي نجاة أنفسهم بفرق غيرهم ، وكذلك لو لم يروهم في ظلة الليل ، وهم لو رأوهم لقدروا على صرفها فهم ضامنون لما في السفينة . ودية من مات على عواقبهم ، ولكن لو غلبتهم الريح أو غفلوا لم يكن عليهم شيء . اه انظر المواعظ عند قول خليل وإن تصادما أو تجاذبا مطلقاً قصداً فإتا أو أحدهما فالقود . وعبارة المجموع أوضح ، ونصها : وإن تصادما أو تجاذبا عمداً فإتا أو أحدهما فأحكام القود . وحمل على العمد . والسفينتان على المعجز وبابه هدر ، وليس منه خوف كالفرق ، ودية كل من المخطئين على طائفة الآخر وغيرها كالفرس في مال صاحبه اه . قال الصاوي على الدردير (مسئلة) إن تصادم للسفنان أو تجاذبا حبلاً أو غيره فسقطارا كبين أو ماشين أو مختارين قصداً فإتا معاً فلا قصاص لنوات محله ، وإن مات أحدهما لحكم القود يجري بينهما ، وحمل على القصد عند جهل الحال لا على الخطأ عكس السفينتين إذا تصادمتا وجهل الحال فيحملان على عدم القصد من رؤسائهما فلا قود ولا ضمان ؛ لأن جريهما بالريح ليس من عمل أربابهما كالعجز الحقيقي بحيث لا يستطيع كل منهما أن يصرف دابته أو سفينته عن الآخر فلا ضمان بل هو هدر ، لكن الراجح أن العجز الحقيقي في المتصادمين فيه ضمان الدية في النفس ، والقيمة في الأموال ، بخلاف السفينتين فهدر ، وحمل عليه عند جهل الحال . وأما لو قدر أهل السفينتين على الصرف ومنعهم خوف الفرق أو النهب أو الأمر حتى أهلكت إحدى السفينتين الأخرى ف ضمان الأموال في أموالهم ، والدية على عواقبهم ، لأنه لا يجوز لهم أن يسلموا بهلاك غيرهم اه ملخصاً من خليل وشرحه . وهنا فائدة ذكرها الشيرخيتي كما في الصاوي فراجعها إن شئت .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَإِلْقَاءُ الْأَمْتَةِ خَوْفٌ الْفَرَقِ ، وَتَوَزُّعٌ يَحْسِبُ الْأَمْوَالَ ﴾

يعنى يجوز لصاحب السفينة إذا ثقلت وخاف الفرق أن ياقى بعض الأمتة إذا رعى بذلك نجاة النفرس . قال ابن جزى فى القوانين : إذا خيف على المركب الفرق جاز طرح مافيه من المتاع أذن أربابه أو لم يأذنوا إذا رعى بذلك نجاته ، وكان المطروح بينهم على قدر أموالهم ولا غرم على من طرحه اه قال الدردير فى أقرب المسالك : وجاز إن خيف الفرق طرح مابه النجاة غير آدمى ، ويؤدى بما ثقل أو عظم جرمه ، ووزع على مال التجارة فقط ، مطرح أو لا بقيمته يوم التلف ، والقول للمطروح متاعه فيما يشبه اه . مثال التوزيع فى ذلك ، يقال كم قيمة المطروح يوم طرحه ؟ فإذا قيل مائة وما قيمة ما لم يطرح فإذا قيل مائتان فصار قيمة الجميع ثلثمائة فقد ضاع ثلث المال فيرجع على من لم يطرح ماله بثلث قيمته ، ولو قيل بمكس ماتقدم رجع على من لم يطرح ماله بالثلثين . ولو كان اثنتان لأحدهما ميساوى لثلاثمائة ولثانى ميساوى ستائة وطرح من الأول ميساوى مائة ومن الثانى ميساوى مائتين فلا رجوع لأحدهما على الآخر ؛ لأن ما طرح ثلث الجميع ، وعلى كل ثلث ما يبيده وقد حصل ، ولو كان الطرح بالمكس بأن طرح لذى الستائة ميساوى مائة ، ولذى الثلاثمائة ميساوى مائتين لرجع على ذى الستائة بمائة اه . قاله الدردير .

قال رحمه الله تعالى ﴿ وَيَضْمَنُ مُوجِبُ النَّارِ فِي الرَّيْحِ ، كَمُرْسِلِ الْمَاءِ وَحَافِرِ الْبُئْرِ حَيْثُ يُنْتَعُ . وَمَالُ الذِّمَى كَالْمُسْلِمِ ، وَيَضْمَنُ خَزَرَهُ إِلَّا أَنْ يُظْهَرَهَا ﴾ يعنى أن من أوجب النار فى يوم الريح لزمه غرم مائتات من مال أو نفس ، كحافر البئر تعدياً فسقط فيها إنسان أو بهيمة كما تقدم ، وكذلك مرسل الماء فتلف شيئاً من المال لزمه ضمانه ، وإن للذمى ، ولو خزره إلا أن يظهرها بأن يبيها فى سوق المسلمين فإنها تراق ويؤدب فى ذلك ، وفى كسر إرائتها خلاف حسبما تقدم ذكرنا إياه فراجع إن شئت .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَجِنَايَةُ الصَّبِيِّ وَالْمَجْنُونِ فِي مَالِهِ ﴾ يعنى أن جناية الصبي والمجنون فى مالهما إن كان لهما مال ، وإلا ففى ذلك تفصيل . قال ابن جزى فى القوانين :

فإن كان غير بالغ فيحكم عليه في التمدى في الأموال بحكم البالغ إذا كان يعقل ، فيغرم ما أتلغه إن كان له مال ، فإن لم يكن له مال اتبع به ، وأما الصبي الذي لا يعقل فلا شيء عليه فيما أتلغه من نفس أو مال كالعجماء . وقيل للمال هدر والدماء على العاقلة كالجنون . وقيل للمال في ماله والدماء على عاقلة إن بلغ الثلث اه . قال في الرسالة : والسكرانُ إن قُتل قُتِلَ ، وإن قتل مجنون رجلاً فالدية على عاقلة . وعمد الصبي كالخطأ وذلك على عاقلة إن كان ثلث الدية فأكثر ، وإلا ففي ماله اه . انظر القواكه .

ولما أنهى الكلام على ما يتعلق بما يجب على الشخص من المحافظة وما يلزمه من الضمان بإتلاف حق الغير بالتفريط انتقل يتكلم على بعض ما يجب عليه ردُّه من الحقوق بعد الاستحقاق فقال رحمه الله تعالى .

﴿ فصول ﴾

أى في بيان ما يلزم من استحقاق من يده شيء فإنه يلزمه رده ، أى هذا من الملحقات لما تقدم من وجوب رد الحقوق لأربابها ، كوجوب رد الأمانات . وأما حقيقة الاستحقاق فكما في الدردير أنه قال : الاستحقاق وهو رفع ملك شيء بثبوت ملك قبله أو حرية ، وحكمة الوجوب إن توافرت أسبابه في الحر أو غيره إن ترتب على عدم القيام به مفسدة كالوطء الحرام ، وإلا جاز ، وسببه قيام البينة على عين الشيء المستحق أنه ملك للمدعى لا يعلمون خروجه ولا خروج شيء منه عن ملكه إلى الآن ، وينعمه عدم قيام المدعى بلا عذر مدة أمد الحيازة ، أو اشتراؤه من حائزه من غير بينة يشهدا سراً قبل الشراء بأى إنما قصدت شراء ظاهراً خوفاً أن يفيتته على بوجه لو ادعت به عليه اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ مَنِ اسْتَحَقَّ مِنْ يَدِهِ شَيْءٌ لَزِمَهُ رَدُّهُ ، وَلَهُ الرُّجُوعُ عَلَى بَائِعِهِ بِالثَّمَنِ ، وَلِزِمَهُ اخْتِذُ الْبَيْتَاءِ وَالْقُرْسِ يَقِيمَتَهُ قَائِماً ، فَإِنْ أَبَى دَفَعَ الْآخِرَ قِيمَةَ الْأَرْضِ

بِرَاحًا ، فَإِنْ أَتَيْكَ اشْتَرَاكَ بِالْقِيمَتَيْنِ ۝ يعنى أن من استحق من يده شيء سواء عقاراً أو حيواناً أو عروضاً أو رقيقاً لزمه رده لربه بعد الإثبات على وجه الشرع ، وإن كان عقاراً وقد بنى به داراً فللمستحق أخذه بقيمته قائماً . قال فى الرسالة : ومستحق الأرض بعد أن عمرت يدفع قيمة العماره قائماً ، فإن أبى دفع إليه المشتري قيمة البعقير راجعاً ، فإن أبى كانا شريكين بقيمة ما اسكل واحداه . قال شارحها : المراد منهما فالمستحق بقيمة أرضه خربة وصاحب الشبهة بقيمة عمارته ، وتعتبر قيمة كل يوم الحكم ، فإن كانت قيمة الأرض مائة وقيمة البناء أو الفرس كذلك كانا شريكين بالمناصفة وقد أشار خليل إلى هذه المسئلة بقوله : وإن غرس أو بنى قيل للدالك أعطه قيمته قائماً ، فإن أبى فله دفع قيمة الأرض ، فإن أبى فشريكان بالقيمة يوم الحكم كما تقدم . ويقال مثل ذلك فيمن اشترى ثوباً فرقمه ، أو سفينة خربة وأصاحبها ، أو ثوباً وصبنه اه . قاله الفرواوى باختصار .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَمُسْتَوْلِدُ الْأُمَةِ إِنْ ابْتَاعَهَا مِنْ غَاصِبٍ عَلَيْهَا مَوْكُوثٌ ، وَإِلَّا أَخَذَهَا رَبُّهَا بِرَقِيمَةِ الْوَلَدِ ، وَهُوَ حُرٌّ ، وَقِيلَ لَهُ قِيمَتُهَا وَهِيَ أُمُّ وَلَدِهِ . وَاللَّهُ أَعْلَمُ ۝ ﴾ يعنى أن هذه المسئلة اختلف فيها قول مالك على ثلاثة أقوال . أى فيمن يستحق أمة على يد ذى شبهة بشراء أو هبة أو غيرها ، ولم يختلف قوله فى استحقاقها على يد غاصب أو عالم بالنصب بحكمه كالغاصب ، قال فى الرسالة : ومن استحق أمة قد ولدت فله قيمتها وقيمة الولد يوم الحكم . وقيل يأخذها وقيمة الولد . وقيل له قيمتها فقط إلا أن يختار الثمن فيأخذها من الغاصب الذى باعها ، ولو كانت بيد غاصب فعليه الحد ولده رقيق معها لربها اه . قال شارحها : قوله ومن استحق أمة أى من يد حرٍّ صاحب شبهة وهو الذى لم يعلم كونها مخصوبة سواء كان مشترياً أو موهوباً له أو غيرها وال الحال أنها قد ولدت عنده واستمر ولدنا حياً فله أخذ قيمتها وقيمة الولد لأنه حرٌّ على جميع الأقوال ، وتعتبر تلك القيمة يوم الحكم . قال خليل : وضمن قيمة المستحقة وولدها يوم الحكم ، هذا هو الممول

عليه ولذا اقتصر عليه خليل لأن مالكا رجع إليه ، وعليه جماعة ، وأخذ به ابن القاسم ، وعلى هذا القول لا تكون أم ولد لمن استحققت من يده وله الرجوع بشئها على بائنه ولو كان غاصبا سواء ساوى ما غرمه لمستحقها أو زاد أو نقص ، ولكن ما قبضه ربهما إن كان أقل من ثمنها فإنه يرجع بما بقي له من الثمن كما هو قاعدة بيع الفضولي إذا فات يجب فيه الأكثر من الثمن والقيمة . وقيل يقضى لمستحقها بأن يأخذها بقيمة الولد ، ونسب هذا القول للمالك أيضاً ، وعلى هذا لو وقع الصلح على أخذ قيمتها لكانت أم ولد . وقيل له قيمتها فقط يوم وطئها ولا شيء له في ولدها ، إلا أن يختار الثمن دون القيمة فيأخذها من الغاصب الذي باعها ، هذا هو ثالث الأقوال ، وكلها عن الإمام ، وأرجحها أولها كما تقدم . وأما لو كان الاستحقاق من يد رقيق لقضى لسيدها بأخذها مع ولدها من غير خلاف ، كما لو كان الولد من زنا أمه فتراوى باختصار : والله تعالى أعلم .

ولما أنهى المصنف الكلام عن مسائل الاستحقاق وغيرها من المسائل انتقل رحمه الله بتسليم على ما يتعلق باللقطة لأن صاحبها يستحقها بمجرد وصفها وعلى الملتقط دفعها إليه ولذا ناسب وضع أحكامها عقب أحكام الاستحقاق لأنها من لواحقه إلا أن المصنف وضع لها كتاباً مستقلاً اعتناءً بشأنها فقال رحمه الله تعالى :

كتاب اللقطة

أى فى بيان ما يتعلق بمسائل اللقطة بضم اللام وفتح القاف ، وأما فى اللفظة : فهى وجود الشيء على غير طلب قاله الصاوى ، ومثله فى القواكه . وعرفها ابن عرفة بقوله : مال وجد بغير حرز محترماً ، ليس حيواناً ناضجاً ولا نعاماً ، بل عينا أو عرضاً أو رقيقاً صغيراً ، وسواء وجدت فى المار أو انخراب أو بساحل البحر وعليها علامة المسلمين ، لا نحو عنبر وعقيق فلو اجدته اه . وعرفها خايل بقوله : اللقطة مال معصوم عرض للضياع وإن كلباً وفساً وحماراً ، ومثله فى أقرب المسالك .

ثم شرع رحمه الله تعالى فى بيان أحكامها فقال : ﴿ مَنِ التَّقَطَّ مَا تَشَعُّ بِهِ الْأَنْفُسُ عَادَةً لَزِمَهُ تَعْرِيفُهُ سَنَةً يَحْسَبُ إِسْكَانَهُ مِنْ غَيْرِ مَلَاذِمَةٍ ، أَوْ رَفَعَهُ إِلَى الْإِيمَانِ ، فَإِنْ أَعَادَهَا ضَمِنَ ، إِلَّا أَنْ يَرَفَعَهَا لِيَدَيِّهَا وَلَا يَخَافُ عَائِنَهَا ﴾ . يعنى كما فى الرسالة : ومن وجد لقطة فليعرفها سنة بموضع يرجو التعريف بها ، فإن تمت سنة ولم يأت لها أحد فإن شاء حبسها وإن شاء تصدق بها وضمناها لربها إن جاء ، وإن انتفع بها ضمنها ، وإن هلك قبل السنة أو بعدها بغير تحريك لم يضمنها ، وإذا عرف طالبها العفاص والوكاء أخذها ، ولا يأخذ الرجل ضالة الإبل من الصحراء ، وله أخذ الشاة وأكلها إن كانت بغيفاً . لا عمارة فيها اه قال خليل كما فى الدردير ونقله : ووجب أخذها لخوف خائن إلا أن يعلم خيانتها هو فيجزم وإلا كره . وتعريفها سنة إن كان له بال ، ونحو الدولو والدينار الأيام بختان طلبها ، وبباب المسجد فى كل يومين أو ثلاثة بنفسه أو بمن يثق به ، أو بأجرة منها إن لم يلق بمثله ، وبالباين إن وجدت بينهما ، ولا يذكر جنسها ، ولا يعرف تافه ، وله حبسها بملدها أو التصديق بها أو التملك ولو بمكة ، وضمن فيها ، كنية أخذها قبلها وردها لموضعها بعد أخذها للحفاظ . والرقيق كالحر . وقيل السنة فى رقيقته ، وله أكل

ما يفسد ولو بقرية ولا ضان كثيره إن لم يكن له تمن ، وأكل شاة بغيره ، فإن حملها حية ، عرفت وبقرة بحمل خوف عسر سوقها ، وبأن تركت كإبل مطلقاً ، فإن أخذت عرفت ثم تركت بحملها ، وله كراه دابة لملقها كراه مأموناً ، وركوبها لموضعها وإلا ضمن وغلتها لا نسلها اه دردير وإلى بعض ما تقدم أشار رحمه الله تعالى بقوله : ﴿ فَإِذَا جَاءَ مَنْ يَعْرِفُ عِفَاصَهَا وَوِكَاءَهَا دَقَمَهَا إِلَيْهِ ﴾ يعني كما تقدم ، وإذا عرف طالبها الغفاس والوكاء أخذها . وفي أقرب المسالك : وردت بمعرفة الغفاس والوكاء ، وقضى له على دى العدد والوزن يمين ، وإن وصف ثانٍ وصف أول ولم ينفصل بها حلفاً وقسمت بينهما ، كنكولهما ، كبيتين لم يؤرخا وإلا فلا أقدم تاريخاً للأعدل . قال الصاوى : حاصله أن اللقطة إذا وصفها شخص وصفاً يستحقها به ولم ينفصل بها انفصلاً لا يمكن معه إشاعة الخبر ، بأن لم ينفصل أصلاً ، أو انفصل بها لكن لا يمكنه معه إشاعة الخبر ، ثم جاء شخص آخر ووصفها بوصف مثل الأول في كونه موجباً لاستحقاقها سواء كان عين وصف الأول أو غيره ، فإن على كل واحد منهما أن يحلف أنها له ، وتقسم بينهما إن حلفا أو نكلا ، ويقضى للحالف على الناكل ، أما لو انفصل بها الأول انفصلاً يمكن معه إشاعة الخبر فلا شيء للشانى لاحتمال أن يكون سمع وصف الأول أو رآها معه فعرف أوصافها اه ، ومثله في التفراوى .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ فَإِنْ أَتَقَضَّتِ الْمُدَّةُ حِفْظُهَا أَمَانَةً ، فَإِنْ اسْتَهْلَكَهَا أَوْ تَصَدَّقَ بِهَا ضَمِنَهَا إِلَّا مَا يُسْرِعُ إِلَيْهِ الْفُسَادُ ﴾ يعني كافي الرسالة فإن تمت سنة ولم يأت لها أحد فإن شاء حبسها وإن شاء تصدق بها وضمناها لربها إن جاء ، وإن انتفع بها ضمناها ، وإن هلكته قبل السنة أو بعدها بغير تحريك لم يضمنها اه . قال ابن جزى المسألة السادسة إذا عرف بها سنة فلم يأت صاحبها فهو مخير بين ثلاثة أشياء : أن ينسكها في يده أمانة أو يتصدق بها ويضمنها ، أو يملكها ويتنفع بها ويضمنها على كراهة لذلك .

وأجازته أبو حنيفة للفقير . ومنعه الشافعي مطلقاً . هذا حكمها في كل بلد إلا في مكة فقال ابن رشد وابن العربي : لا تملك لقطتها بل تعرف على الدوام . قال صاحب الجواهر : المذهب أنها كغيرها . وقال ابن رشد أيضاً لا ينبغي أن تلتقط لقطة الحاج للنهي عن ذلك اهـ . والحاصل أن في لقطة مكة خلافاً حتى في المذهب ، والمشهور أنها كغيرها كما قال خليل وغيره اهـ بتوضيح . قوله إلا ما يسرع إليه الفساد ، والمعنى لا ضمان عليه في أكل ما يفسد لو تركه كثر يد ولحم وفاكهة وخضر بعد الاستيناء بقدر ما يخاف عليه الفساد ، سواء قل ثمنه أو كثر ، ولكن صرح ابن رشد بأنه إن كان له ثمن بيع ووقف ثمنه . وقال في المجموع : له أكل ما يفسد ، وضمن ما له ثمن اهـ رددير مع طرف من الصاوى . وقال الخرشى : يعني أن من وجد شيئاً من الفواكه والحم وما أشبه ذلك مما يفسد إذا أقام فإنه يجوز له أن يأكله ولا ضمان عليه فيه لربه ، وسواء وجدته في عامر البلد أو غامرها ، وظاهره من غير تعريف أصلاً ، وهو ظاهر كلام ابن رشد وابن الحاجب ، وما يؤخذ من ظاهر المدونة من التعريف ضعيف ، وأما ما لا يفسد فليس له أكله ، فإذا أكله ضمنه إن كان له ثمن اهـ . قال خليل مُسْتَثْنِياً على ما وجب تعريفه : لا تأمناً . قال الآبي في جواهر الإكليل : هو الذي لا تلتفت إليه النفوس كفولة وتمرّة وكسرة ، وهو لو أجسده إن شاء أكله وإن شاء تصدق به ، والتصدق به أحب عند مالك . قال من التقط ما لا يبقى من الطعام فأحب إلى أن يتصدق به كثر أو قل . قال ابن رشد : فإن أكله لم يضمنه لربه ، كالأشاة يمجدها في الفلاة ، إلا أن يمجدها في غير فيء فإنه يعرف بها ثم يبيعها فإن جاء ربهها دفع إليه الثمن اهـ مع طرف من اللواق . والأصل في ذلك ما رواه جابر وابن حبان قال « رخص لنا رسول الله صلى الله عليه وسلم في الصّما والسوط والحبل وأشباهه يلتقطه الرجل ينتفع به » كما في الجامع الصغير . قد روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم مر بتمرّة في الطريق فقال « لو لا أن تكون من الصدقة لأكلتها » ولم يذكر فيها تعريفاً . انظر اللواق اهـ .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ فَأَمَّا ضَالَّةُ الْإِبِلِ فَلَا يَمْرُضُ أَهْلُهَا ، وَالنَّعْمُ يَمْرُضُ عَنْهَا ، أَوْ عَمَارَةٌ يَضُمُّهَا إِلَيْهَا ، وَإِلَّا يَأْكُلُهَا أَوْ يَتَصَدَّقُ بِهَا ، وَالْبَقَرُ كَالْإِبِلِ ، وَقِيلَ كَالنَّعْمِ ، »
 يعني أنه تقدم الكلام أن الرجل لا يأخذ ضالة الإبل من الصحراء ، وله أخذ الشاة وأهلها
 إن كانت بفيء لا عمارة فيها . روى الإمام في الموطأ بإسناده عن زيد بن أسلم الجهمي أنه
 قال « جاء رجل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فسأله عن الله : فقال : اعرفه ،
 عفاصها ووكادها ثم عرفها سنة ، فإن جاء صاحبها وإلا فشاؤك بها . قال فضالة النعم
 يارسول الله ، قال هي لك أو لأخيك أو للذي شئت . قال فضالة الإبل قال مالك ولها معها
 سقاؤها وحذاؤها ترد الماء وتأكل الشجر حتى يلقاها ربها » اهـ . انظر الزرقاني عليه . قبله
 والبقر كالإبل الخ قال النفاوي في الفواكه : (تنبيهه) سكت للمصنف عن ضالة البقر ،
 وحكمها أنها إن كانت بحمل بحيث يخاف عليها من السباع أو الجوع فإن حكمها كالشاة
 توجد بالفيء ، فإن ذبحها فيها جاز له أكلها لكن بشرط أن لا يمكن سوقها للعمرة وإن
 وجب ، فليست كالشاة في هذه الحالة ، وأما إن كانت بحمل لا يخاف عليها من سباع لا جوع
 فإنها تترك ، فإن أخذها وجب عليه تعريفها ، وهذا حيث لم يخف عليها من السارق وإلا
 وجب التقاطها . فالخاص أن الإبل والبقر عند خوف السارق سنان في وجوب الاتقاء ،
 ويفترقان عند الخوف من الجوع أو السباع ، فالإبل تترك والبقر يجوز أكلها باستثناء
 تسخير سوقها للعمرة . ومفهوم قوله في الصحراء أن الإبل والبقر والشاة اقرب
 العمران يحب التقاطها عند خوف الخائف كالخيل والحير والطيور والمروء والناس :
 اهـ نفراوى .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَهُ إِجَارَتُهَا فِي تَفَقُّرٍ ، وَالرَّجُلُ يَمْرُضُ بِهَا أَنْتَرُ ، » يعني أن
 للملقط أن يؤجر اللقطة في فقرا وعفيا . قال خليل طامقا فيما يجوز له : « وبراءة من
 في علفها كراء مأمونا . قال الصاوى : إنما جاز ذلك مع أن ربها لم يوكفه فيه لأجل أن

من نفقة ، عليه ، فكان ذلك أصلح لربها . والظاهر أنه إذا أكرها وجيبة كراء مأموناً ثم جاء ربها قبل تمامه فليس له فسخه لوقوع ذلك العقد بوجه جائز ، فإذا أكرت لأجل العلف وزاد من كراءها شيء على العلف لم يكن للملتقط أخذه لنفسه ، بل يبقيه لربها إذا جاء عند سلامتها به بحذف . قوله والرجوع بما أنفق أى وللملتقط الرجوع بما أنفق من ماله على اللقطة ، ويأتى عن المصنف : ولربها إسلامها وأخذها ودفع النفقة فترقب .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَيُقْبَلُ قَوْلُهُ فِي الْمَثْبُورِ ﴾ يعنى إذا اختلف الملتقط ورب الدابة فيما أنفق عليها فالقول قول للملتقط فيما أشبه ، والظاهر أنه بغير عيب ، وإلا فلرب الدابة إن أشبه كذلك . هذا إذا أنفق عليها الملتقط من عنده ولم يكرها فى علفها ولم يستعملها فى مصالحه ، وإلا فله قدر ما أنفق عليها ويرد الزائد لربها كما تقدم .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلِرَبِّهَا إِسْلَامُهَا وَأَخْذُهَا وَدَفْعُ النَّفَقَةِ ﴾ يعنى أن لرب الشيء المأثور تركه للملتقط فى مقابلة النفقة التى أنفق على اللقطة ، أو يدفع تلك النفقة ليأخذ شيئاً . قال خليل : وخير ربها بين فسكها بالنفقة أو إسلامها . قال الشارح : يعنى أن الملتقط إذا أنفق على اللقطة نفقة من عنده ثم جاء صاحبها فإنه بالخيار بين أن يفتك اللقطة فيدفع للملتقط نفقته ، وبين أن يترك اللقطة لمن التصطها فى نفقته التى أنفقها عليها ، فإن أراد أخذها بعد ذلك لم يكن له ذلك ، قاله أشهب ، فلو ظهر على صاحبها دين فإن الملتقط بدله بنفقة على الترماء كالرهن حتى يستوفى نفقته به خرى . وعبارة الصاوى على حاشية الردير أنه قال : (تنبيه) لو أنفق الملتقط على اللقطة من عنده كل النفقة أو بعضها كان أكرها فقص الكراء عن نفقتها وكل الملتقط نفقتها من عنده فربها خير بين أن يترك له الدابة فى نفقته أو يفتديها من الملتقط بدفع النفقة . وذلك لأن النفقة فى ذات اللقطة كالجناية فى رقبة العبد إن أسلمه المالك لأشياء عليه وإن آزاد أخذه غرم أرض الجناية .

وحيث قلنا بخيار ربها ورضى بتركها في النفقة ثم أراد أن ينفقها ثانية . دفع النفقة لم يكن له ذلك لأنه ملكها للمنفق بمجرد رضاه . والظاهر أن عكسه كذلك كما في المدونة ، أي إذا دفع له النفقة ثم أراد أن يسلمه الشيء للمنفق ويأخذ منه النفقة فليس له ذلك .
ولما أنهى الكلام على ما يتعلق بالنفقة أتبعها بما يتعلق بأحكام التبني . قال : رحمه الله تعالى :

﴿ فَمَنْ ﴾

أي في بيان ما يتعلق بمسائل تنبؤ أي المبروح صغيراً الذي لا قدرة له على القيام بمصالح نفسه من نفقة وغيرها فوجب وجوب الكفاية لواجده أن يأنفقه ويأخذه بنية حفظه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ الْقَطْ الْمُنْبُوذُ فَرَضُ كِفَايَةٍ إِلَّا أَنْ يَخْتَلِفَ سَلْبٌ مِنْ قِيَسٍ ﴾ قال خليل : ووجب لقط طفل بُذ كفاية . قال عبد السميع في الجواهر . لكل صبي ضائع لا كافل له فالتقاطه من فروض الكفاية ، فمن وجده وحاف الهلاك إن تركه لزمه أخذه ولم يحل له تركه . اهـ . ومثله لابن جُزَي . ويزاد : ومن أضاف بنية أنه يربيه لم يحل له رده ، وأما إن أخذه بنية أن يقدمه إلى السلطان فلا شيء عليه في رده إلى موضع أخذه إن كان موضعاً لا يحاف عليه فيه الهلاك لسكرته الناس : والقطيعة حرٌّ ، وولأوله المسلمين ، ولا يختص به الملتقط إلا بتخصيص الإمام . اهـ . قال الفراء في التواضع : ﴿ خاتمة ﴾ أسقط للمنفق الكلام على القطيعة ، وهو صغير آدمي لم يعلم أبوه ولا أمه ولا رقة . والحكم فيه أنه يجب لقطه كفاية ولو علم خيانة نفسه ، وإن لم يبرح سره . ابن عليه . قال خليل : ووجب لقط طفل بُذ كفاية . وشرط الوجوب كون الواجد . حلاً رشيداً ، أو حرة خالية من الزوج ، أو ذات زوج أذن لها زوجها . وأما الرقيق وذر

سكناً فلا يلتزم إلا بإذن سيده . ويجب عينا على الملتقط للطفل نفقته وحضاته ،
الذكر حتى يبلغ عاقلاً قادراً على الكسب ، والأنثى حتى يدخل بها الزوج الموسر
كولد العلب اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَنَفَقَتُهُ مِنْ مَالِهِ ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي بَيْتِ الْمَالِ ، فَإِنْ لَمْ
يَكُنْ فَعَلَى مِلْثَقَطِهِ ، وَلَا رُجُوعَ لَهُ وَلَا يَرْتَهُ ﴾ يعني كما قال ابن جزى في القوانين :
ونفقة النقيط في ماله وهو ما وقف على اللقطاء ، أو وهب لهم ، أو وجد معهم ، فإن لم يكن له
مال فنفقته على بيت المال إلا أن يتبرع أحد بالإفناق عليه : ومن أنفق عليه حسبة لم يرجع
عليه بنفقة ، هذا ما لم يعلم أن له مالاً وأنفق عليه حسبة ، أما إذا علم أن له مالاً وأنفق عليه بنية
الرجوع فله الرجوع مع عيته . قال الصاوي في حاشيته على الدردير : فعلم أنه يجب تقديم ماله ،
ثم الزينة ، ثم الخاضن ، أى فإن أنفق للملتقط عليه مع علمه بماله فإن له الرجوع إن حلف
أنه أنفق ليرجع أو أشهد على ذلك كما مر ، وأن يكون غير سرف ، وأن يدعى أنه
وقت الإفناق قصد الرجوع ، وأن يكون وقت الإفناق مال الطفل متعسر الإفناق منه
لكونه عرضاً أو عقاراً ، أو في ذمة الناس مثلاً كما مر في النفقات اه .

قال في أقرب المسالك : ونفقته على ملتقطه إن لم يعط من الفيء إلا أن يكون له
مال من كسبه ، أو يوجد معه ، أو مدفوناً تحته إن كان معه رُقعة . ورجع على أبيه إن
طرحه عبداً . والقول له أنه لم ينفق حسبة يبين اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَمَنْ اسْتَلْحَقَّهُ بَيِّنَةٌ لِحَقِّهِ وَلَوْ ذِمِّيًّا ﴾ يعني أن من
ادعى أنه ولده لا يصدق إلا ببيينة تشهد على ذلك أو وجهه . قال الدردير في أقرب
المسالك : ولا يالحق بملتقط ولا غيره إلا ببيينة أو وجهه . قال مالك في المدونة : من
الاعتباط لقيطاً فأن رجل فادعى أنه ولده لم يصدق ولم يلحق به إلا أن يكون لدعواه وجه
كرجل عرف أنه لا يعيش له ولد فزعم أنه رماه لقول الناس إذا طرح عاش ونحوه مما

يدل على صدقه فإنه يلحق به وإلا لم يصدق إلا ببينة . قيل لابن القاسم : فإن صدقه نلتقط قال : أراه شاهداً ولا تجوز شهادة واحد مع اليمين في النسب اه . وعبرة ان جزى : وإن ادعى رجل أن اللقيط ولده فاختلف هل يلحق به دون بينة أم لا اه . وقد عنت ما في المدونة فتأمل .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَالْأَصْلُ حُرِّيَّتُهُ وَإِسْلَامُهُ ، إِلَّا أَنْ يُوجَدَ بِقَرْبَةٍ لَا مُسْلِمٍ بِهَا . وَقِيلَ إِنْ التَّقَطُّ بِهَا مُسْلِمٌ تَبِعَهُ ﴾ يعني أن اللقيط حُرٌّ إِلَّا إِذَا كَانَ الْإِلْتِقَاطُ فِي بِلَدِ الْمُشْرِكِينَ وَالتَّقَطُّ كَافِرٍ فَيَكُونُ رَقِيْقًا . قال الدردير في أقرب المسالك : وهو حر ، وولأوه للمسلمين ، وحكم بإسلامه في بلد للمسلمين ولو لم يكن فيها إلا بيت من التقطه مسلم ، وإلا فكافر كأن وجد في قرية شرك وإن التقطه مسلم اه . وعبرة الخرشى أنه قال : إن الملتقط إذا وجد في بلاد المسلمين فإنه يحكم بإسلامه لأنه الأصل والغالب ، وسواء التقطه مسلم أو كافر . وإذا وجد في قرية ليس فيها من المسلمين سوى ييتين أو ثلاثة فإنه يحكم بإسلامه أيضاً تفليهاً للإسلام بشرط أن يكون الذي التقطه مسلم ، فإن التقطه ذمى فإنه يحكم بكفره على المشهور ، والبيت كالبيتين على ظاهر المدونة . وإذا وجد في قرى الشرك فإنه يكون مشركاً سواء التقطه مسلم أو كافر تفليهاً للدار ، والحكم للغالب ، وهو قول ابن القاسم اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَالطُّفْلُ تَابِعُ لِأَبِيهِ فِي الدِّينِ وَلِأُمِّهِ فِي الْحُرِّيَّةِ وَالرِّقِّ وَأَنَّ اللَّهَ أَعْلَمُ ﴾ يعني أن الطفل تابع ، ينسب لدين أبيه سواء كان مسلماً أو كافراً ، وأما في الحُرِّيَّةِ وَالرِّقِّ فهو تابع لأُمِّهِ وهو ظاهر والله أعلم .

ولما أنهى الكلام عن اللقطة وحكم اللقيط انتقل يتكلم على ما يتعلق بمسائل الإقرار وما عطف عليه فقال رحمه الله تعالى :

كتاب الإقرار والهبة والصدقة والعمرى والرقي

أى فى بيان ما يتعلق بأحكام الإقرار ، وأحكام الهبة ، والصدقة ، والعمرى ، والرقي . وكل واحد من هذه الأشياء له فصل مستقل سيأتى بيانه إن شاء الله تعالى . قال الشيخ العلامة عبد الله التيذى فى أجوبته : ما هو الإقرار ، ومن الذى يؤاخذ به ، وركانه . ثم قال : الإقرار الاعتراف بما يوجب حقاً على قائله بشروطه ، ولا يؤاخذ بالإقرار إلا من اجتمعت فيه ثلاثة شروط : كونه مكلفاً ، وغير محجور فى المعاملات ، وغير متهم بإقراره لأصل غير مكذب للقر . وأركانه أربعة : مقر ، ومقر له ، ومقر به ، وصيغة اه . ومثله فى الرددير .

والله أشار رحمه الله تعالى بقوله : ﴿ مَنِ اعْتَرَفَ بِحَقِّ لَزِمَهُ وَيُرْجَعُ فِي تَفْسِيرِ الْمَجْهُولِ إِلَيْهِ ﴾ . يعنى من أقر بحق عليه لغيره لزمه إقراره إن كان من أهل التبرع فى غير متهم عليه ، وما جهل من الإقرار يرجع إلى المقر فى تفسيره . قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَفِي ذَرَاهِمٍ أَوْ دَنَانِيرٍ ثَلَاثَةٌ ، فَلَوْ قَالَ كَثِيرَةٌ قِيلَ أَرْبَعَةٌ ، وَقِيلَ تِسْعَةٌ ﴾ قال ابن جزي فى القوانين فى المقر به : إذا كان اللفظ بيناً لزمه ما أقربه من مال أوحده أو قصاص ، فإن كان لفظاً محتملاً حل على أظهر معانيه (قُتِلَتْ) أو على الأقل ، نحو على لفلان درهم أو دنانير فإنه يقبل تفسيره على أقل الجمع وهو ثلاثة ، فلو قال على لفلان درهم كثيرة أو دنانير كثيرة قبل تفسيره على أربعة ، وقيل تسعة كما حكاه المصنف .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَيَقُولُهُ كَذَا دِرْهَمًا عِشْرُونَ ، وَكَذَا كَذَا أَحَدَ عَشَرَ وَكَذَا وَكَذَا إِحْدَى وَعِشْرُونَ ، وَلَوْ قَالَ أَلْفٌ وَدِرْهَمٌ لَمْ يَكُنِ الدَّرْهَمُ بَيِّنًا . وَقِيلَ إِنْ كَانَ جَوَابُ دَعْوَى قَهْوٍ بَيِّنًا . وَلَوْ أقرَّ بِشَيْءٍ فِي وِعَاءٍ فَإِنْ اسْتَفْتَى عَنْهُ

وإلاّ أزماء وفي نسخة وإلا ازم بالإفراد ، والأصح بزيادة الثانية كما هو ثابت في باقي النسخ التي بأيدينا . قال ابن جزي : وفي هذا الفعل فروع كثيرة اختلف الفقهاء فيها للاختلاف معانيها . فمن قال ائلان على شيء قيل تفسيره بأقل ما يتناول . ولو قال له على مال قيل ما يفسر به ولو حبة أو قيراطاً وخلف ، وقيل لا يقبل في أقل ، من نصاب الزكاة ، وقيل في ربع دينار . ولو قال مال عظيم أو كثير فقيل هو كقوله مال ، وقيل هو ألف دينار قدر الدية . فلو قال كذا فهو كالشيء ، مقبل ما يفسره به . ولو قال كذا وكذا بالمعطف لزمه واحد وعشرون لأنه أقل الأعداد المعروفة . فلو قال كذا درهماً لزمه عشرون . ولو قال كذا كذا درهماً بنير واو لزمه أحد عشر لأنه أقل عدده ركب . ولو قال عشرة دراهم ونيف فالقول قوله في النيف . ولو قال له على ألف فدرهاً بما شاء من دنانير أو دراهم أو غير ذلك . وإن قال له على بضعة عشرين كان ثلاثة عشر ، لأن البضعة من الثلاثة إلى التسعة . ولو قال له على أكثر مائة أو جل مائة ، أو نحو مائة ، أو مائة إلا قليلاً فمعانيه الثلاثان وقيل النصف وزيادة وهو واحد وخمسون . ولو قال دنانير ، أو دراهم ، أو جمع من أي الأصناف كان لزمه ثلاثة . وكذلك إن صغر فقال دريهمات . ولو قال دراهم كثيرة فقيل يلزمه أربعة ، وقيل تسعة ، وقيل مائتان . ولو قال ما بين واحد إلى عشرة لزمته تسعة ، وقيل عشرة . ولو قال عشرة في عشرة لزمته مائة ، إلا إن فسرهما بأنه تعينت له عنده عشرة في عشرة باعها منه . ولو قال له على زيت وعسل في زق أو في جرة لزمه للقر به والوطاء . ولو قال درهم درهم درهم لزمه درهم واحد ، وللاطباء أن يخافه أنه ما أراد درهمين . ولو قال درهم ودرهم : أو درهم ثم درهم ، أو درهم مع درهم ، أو فوق درهم ، أو تحت درهم ، أو قبل درهم ، أو بعد درهم ، لزمه درهمان . ولو قال درهم بل دينار لزمه الدينار وسقط الدرهم . ولو قال لفلان في هذه الدار نصيب ، أو حتى قبل تفسيره بما قل أو أكثر إلا أن يدعى للقر له أكثر فيحلفه كلّي نفى الزيادة . ولو قال يوم

السبت له على ألف ، وقال كذلك يوم الأحد لم يلزمه إلا ألف واحد ، إلا أن يضيف إلى شيئين مختلفين . ولو اختلف الإقرار فأقر له في موطن بمائة ، وفي موطن آخر بمائتين لزمه ثلاثمائة . ولو قال له على ألف من خمر أو نبيذ لم يلزم شيء . ولو قال له على ألف إن حاف خلف المقر له فلا شيء له ؛ لأن المقر يقول ما ظننت أنه يحاذر . وإن أقر بمائة دينار ديناً لزمته ديناً ، أو ودعة لزمته ودعة . فإن قال ديناً أو ودعة كانت ديناً أه ابن جزي .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَيَصِحُّ اسْتِثْنَاءُ الْأَكْثَرِ وَالْأَقَلِّ وَالْمَسَاوِي ، وَمِنْ غَيْرِ الْجِنْسِ ، وَهُوَ مِنْ الْإِثْبَاتِ نَقْيٌ ، وَمِنْ النَّقْيِ الْإِثْبَاتُ ﴾ يعني كما في القوانين وغيره قال : (مسألة) في الاستثناء إذا استثنى مالا يستغرق صح ، كقوله له على عشرة إلا تسعة فيلزمه واحد ، فإن استثنى من الاستثناء فقال عشرة إلا تسعة إلا ثمانية لزمته تسعة ؛ لأن الاستثناء من الإثبات نقى ومن النقي إثبات . وكذلك لو قال عشرة إلا تسعة إلا ثمانية إلا سبعة إلا ستة إلا خمسة إلا أربعة إلا ثلاثة إلا إثنان إلا واحد لزمته خمسة . ومثله في اللوات . ثم قال : فإن استثنى من غير الجنس كقوله ألف درهم إلا ثوباً صح الاستثناء على المشهور . وذكر قيمة الثوب فأخرجت من الألف . وقيل استثناء باطل اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَوْ أَقْرَ زَيْدٌ بِأَلْفٍ مَرَّتَيْنِ فَمَيَّ وَاحِدَةً ، أَوْ بِدِينَارٍ مَجْزُولٍ لَزِمَ نَقْدَ الْبَلَدِ ، فَإِنْ اخْتَلَفَ فَالْعَالِبُ ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَزِمَ مُسْمَاهُ ﴾ يعني لو أقر الرجل زيد أن له عليه ألف درهم مثلاً وكان تلفظ بذلك مرتين ، ولا يلزمه إلا ألف واحد يأخذه المقر له ، والمعتبر في القرية درهم البلد الذي وقع فيه الإقرار إن كان الناس يتعاملون به ، أو الشرعي لأنه هو الأصل . قال خليل : ودهرم المتعارف ، وإلا فالشرعي . وتقدم هذا البحث في البيوع في الكلام على المثمن والتمن عند قول المصنف : ويلزم بإطلاقه نقد البلد ، فإن اختلف فالعالم فراجع إن شئت .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَا يَقْبَلُ إِقْرَارُ مَرِيضٍ لَمْ يَتَّخِذْ فِي حَقِّ ذَا مَرَضِهِ
شَخْصًا مَوْثُوقًا فَإِنَّهُ يَسْتَحْذَرُ لَا يَقْبَلُ إِقْرَارَهُ مَنْ يَتَّخِذُ عَلَيْهِ . قال ابن جرير : من لا
يقبل إقراره : المصدق للريض ، فلا يقبل إقراره لمن يتهم بمودته من قريب أو غريب
ملاحظه ، سواء كان وارثاً أو غير وارث ، إلا أن يحيزه الورثة اه . قال العلامة الشيخ
محمد عlish في الفتاوى : ما قولكم في رجل مريض مرضاً شديداً لا يوجهه شهيرة
بتحبه لها شهرة زائدة ، وله ابن وبنتان من غيرها أقر لها تجارية وحرام معا ، ولا
ولد لها منه ، ومات بعد إقراره بيوم قبل لا يصح إقراره لها ؟ ثم قال : فأجبت بما نصه :
الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله : نعم لا يصح إقراره لها بها في هذه
الحالة لانها فيه بالكذب لخبثها . أما إن كان يجهل ويمر . فيسأله ، لا
يقبل إقراره لها لأنه يتهم في ذلك . والله سبحانه وتعالى أعلم وصلى الله على سيدنا محمد
وآله وسلم اه . قال ابن جزى (فرع) إذا أبرأ المريض أحد ورثته من شيء فإن كان
إبرأه من شيء لو ادعى البراءة البراءة منه كلف البينة على ذلك لم تنفعه تبرئة المريض ،
وعليه أن يقيم البينة على صحة ذلك ، وإلا حرم . وإن كان إبرأه مما لو ادعى البراءة منه
صدق بغير بينة نفعت التبرئة اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَأَوْ اعْتَرَفَ صَحِيحًا بِإِتْلَافٍ مَالٍ مَجْنُونًا لَزِمَهُ كَافِعَتَرَفِهِ
بِالْإِتْلَافِ صَغِيرًا ﴾ يعني أن من اعترف بإتلاف أموال الناس وهو صحيح قائل
فاعترف بذلك أنه أتلف المال في حال جنونه لزمه اعترافه . قال المصنف في العمدة : وإن
أقر بالناقصاً قال أنه استهلك مالاً في جنونه أو صبوته لزمه . ومن ادعى عليه بأن أقر
بالناقصاً فقال بل أقرت غير بالغ فالقول قوله مع يمينه . قال القاضي أبو محمد : وأظن بعض
أصحابنا جعل القول قول المدعى . ولو ادعى أنه أقر مجنوناً ولم يعلم له سبق جنونه فهل يقبل
قوله ؟ أو قول للقر ؟ روايتان . ولو قال لا أدري هل كفت بالناقص أم لا أو كفت ناقلاً

أم لأم يلزمه شيء . قال النابلسي : وعلى القول للظنون يشبه أنه يلزمه اه نقله المطالب .
قول خليل أو أقررت بكذا وأنا صبي . ونقل اللواق عن نوازل سحنون : من قال لرجل
غصبتك ألف دينار وأنا صبي ، وكذلك لو قال كنت أقررت اسكل بألف دينار
وأنا صبي ، قال ابن رشد قوله غصبتك ألف دينار وأنا صبي لا خلاف في لزومه ؛ لأن الصبي
يلزمه ما أفسد وكسر ، وقوله أقررت لك بألف وأنا صبي يخرج على قولين أحدهما
أنه لا يلزمه إذا كان كلامه : أنا ، وهو الأصح وعليه قوله في المدونة طلقتك وأنا
صبي اه .

قال رحمه الله تعالى : (وَلَوْ اعْتَرَفَ بِمُسَيِّنٍ فَأَنكِرَهُ الْمَقْرَرُ لَهُ حَلْفٌ عَلَيْهِ)
يعنى لو اعترف بشيء معين لم يلزمه الاعتراف فلزم بد مطالبته به فيحلف المقران نوكر ،
ويلزمه دفعه للمقر له ، هنا إذا كان للمعين منفرداً كالثوب أو الدابة مثلاً ، وأما لو كان
متعددًا كالثوبين فما كثر فثوباً ، بأحدهما فالحكم في ذلك كما قال خليل في المختصر وشرحه
عاطلاً على ما لزم التقضاء به من قوله : ولك عندى أحد ثوبين عَيْنٌ ، وَإِلَّا فَإِنْ عَيْنَ
المقر له أجودهما حلف ، وإن ذل لا أدرى حلفاً على نفي العلم واشتركا . يعنى كما نقل عن
ابن عرفة من قال في ثوبين بيده لفلان أحدهما ، فإن عين له أجودهما أخذه وإن عيين
أدناهما وصدقه فسكذلك دون عيين ، وإن أكذبه أحلفه . وعن ابن القاسم : من قال لرجل
في ثوبين في يده أحدهما ثوب ولا أدرى أيهما هو ، فإنه يقال للمقر : احلف أنك لا تدري
أن أجودهما للمقر له ، فإن حلف وقال للمقر له : أنا أعرفه فيؤمر بتعيينه ، فإن عيين أدناهما
أخذه غير عيين ، وإن عين أجودهما أخذ به أن يخلف . وإن قال : لا أدرى حلف على
نفي العلم واشتركا ، فيقال الذين أو لا : احلف أنك لا تدري أن أجودهما للمقر له فإن حلف
فيل للمقر له احلف أنك لا تعلم أيهما لك ، فإن حلفا كانا شريكين في الثوبين جميعاً
اه موافق . ومنه في النطرشى بتوضيح .

ثم قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَمَنْ أَقْرَبُ بِإِرْثٍ لَزِمَتْهُ ، انْقِصَافُ الْإِقْرَارِ وَلَمْ يَثْبُتْ نَسَبُهُ ، وَمِيرَاثُهُ ، فَإِنْ كَانَا أَتْنَبَيْنِ مِنْ أَهْلِ الشَّهَادَةِ شَهِدَا وَثَبَّتَ نَسَبُهُ وَمِيرَاثُهُ ﴾ .
 بمعنى كما قال مالك في اللوطأ : الأمر المجتمع عليه عندنا في الرجل يهلك وله بنون ، فيقول أحدهم قد أقر أبي أن فلاناً ابنه إن ذلك النسب لا يثبت بشهادة إنسان واحد ، ولا يجوز إقرار الذي أقر إلا على نفسه في حصته من مال أبيه ، يُعطى الذي شهد له قدر ما يصيبه من مال الذي يبيده . قال مالك : وتفسير ذلك أن يهلك الرجل ويترك ابنتين له ويترك ستائة دينار فيأخذ كل واحد منهما ثلاثمائة دينار ، ثم يشهد أحدهما أن أباه المالك أقر أن فلاناً ابنه ، فيكون على الذي شهد للذي استلحق مائة دينار وذلك نصف ميراث المستلحق لو لحق ، ولو أقر له الآخر أخذ المائة الأخرى فاستكمل حقه وثبت نسبه .
 ١٠ . قال الدردير في الاستحقاق : وإن أقر عدلان بثالث ثبت النسب وإلا ورث من حصة المقر ما نقصه الإقرار ، فلو ترك شخص أمّاً وأخاً فأقرت بأخ فله منها السدس اه .
 أى لأن الأم محجبة بتعدد الإخوة والأخوات من الثلث إلى السدس ، فلو تعدد الأخ الثابت النسب فلا شيء للمقر به ، إذ لا تنقص الأم عن السدس اه . كما سيأتى جميع ذلك في الميراث : إن شاء الله تعالى ولما أنهى الكلام عما يتعلق بالإقرار وأحكامه انتقل بتكلم عما يتعلق بأحكام المبة كما وعدنا في أول الكتاب فقال رحمه الله تعالى :

﴿ فصل ﴾

أى في بيان ما يتعلق بمسائل المبة المختصة بها وتتميز به عن غيرها ، وهى لئنة وعرفاً تملك من له التبرع ذاتاً تنقل شرعاً بلا عوض لأهل ، أى للبهة ، وأركانها أربعة :
 واهب ، ومن شرطه أن يكون أهلاً للتبرع ، وموهوب ، وشرطه أن يكون مملوكاً
 للواهب ، وموهوب له ، وشرطه أن يكون أهلاً لأن يملك ملوّه له ، وصيغة كوهبتك

أو ما يدل على التآنيك ، وإن معاطاة . فحق وجدت هذه الأركان وشروطها صحت الهبة . قال رحمه الله تعالى : ﴿ الْهَبَةُ قِسْمَانِ مَأْرُوفٌ ﴾ ومعاضة وسيأتي حكمه . وأما حكم هبة المعروف فالذهب . قال النفراوي : لم يذكر المصنف حكم نحو الهبة والصدقة ، والحكم للذهب ؛ لأنها من أنواع المعروف والإحسان ، والكتاب والسنة والإجماع ذات على نذيرها ، قال تعالى « إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ » : « وَأَقِى الْمَالَ عَلَى حُبِّهِ » : « وَإِنْ تَبَسُّوْا إِلَهِ لَذَاتٌ » . وقوله على الله عليه وسلم : « مَنْ تَصَدَّقَ بِمِثْلِ تَمْرَةٍ مِنْ كَسْبٍ طَيِّبٍ ، وَلَا يَقْبَلُ اللَّهُ إِلَّا الْطَيِّبَ » ، فإن الله يقبلها بيمينه يربها ناصحها كما يرى أحدهم فتوه حتى تكون مثل الجبل » ، وقوله عليه الصلاة والسلام أيضا « إِنْ الصَّدَقَةُ لَتَنَافِيْ غَضَبِ الرَّبِّ وَتَدْفَعُ مِيتَةَ السُّوْرِ » وغير ذلك من الأحاديث الصحيحة . وحكى ابن رشد وغيره الإجماع على نذيرها ، وتأكد نذيرها على الأقارب والجيران ، وكونها من أنفس المال كما تقدم لنا في الإرفاق ١٥ .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ فَتَصِيحُ بِالْقَوْلِ ، وَتَتِيْمُ بِالْقَبْضِ ، وَيُجْبَرُ عَلَى الدَّفْعِ ﴾ . ١٥ . أن هبة الهبة لا تكون إلا بالقول ، ويجبر الواهب على دفعها إن امتنع عن دفعها قال ابن بزي : وعلى للذهب تنعقد الهبة وتلزم بالقول ، ويجبر الواهب على إقباضها ، فإن مات الواهب قبل الحوز بطلت الهبة إلا إن كان الطالب جادا في الطلب غير تارك ١٥ . وفي الرسالة : « لَا تَمُ هَبَةٌ وَلَا صَدَقَةٌ وَلَا حُبْسٌ إِلَّا بِالْحَيَاةِ » ، فإن مات قبل أن يحاز عنه فهي ميراث . وإليه أشار رحمه الله تعالى بقوله : ﴿ فَإِنْ تَرَخَى الْوُهوبُ لَهُ حَتَّى مَاتَ أَوْ أُنْثِيَ بَطَلَتْ ﴾ . يعني فإن تراخى للوهوب له ولم يقبل حتى حصل المانع من مرض أو موت أو فلس أو جنون بطلت الهبة ، ولذا ينبغي للوهوب له أن يجعل الحوز ، ويازم على الواهب أن يقبض الهبة ويجبر عليه بامتناعه إياها حتى يحصل الحوز والقبض منه قبل المانع المذكور . قال النفراوي : تلزم بمجرد القول أو الفعل الدال عليها ويقضى على الفاعل

بذمها على المذهب وللعطى له أن يحوزها ولا يتوقف على إذن المعطى بالكسر اه قال
رحمه الله تعالى ﴿ وَلَا رُجُوعَ فِيهَا إِلَّا لِلْأَبَوَيْنِ ، مَا لَمْ يَتَّخِذْهُمَا حَقٌّ فَلَا
تَرْجِعُ الْأُمُّ عَلَى الْبَنِينَ ﴾ يعنى أنه لا يجوز للواهب أن يرجع في هبته إلا بالإرث لما فى
الصحيحين عنه عليه الصلاة والسلام أنه قال « المائد في هبته كالكلب يعود في قيئه »
حيث شبه الراجع فيها بالكلب والرجوع فيه بالقيء ، وذلك غاية التنفير المقتضى للنهي .
قاله النفراوى اه . قال عمر بن الخطاب « من وهب هبة لصلة رحمه أو على وجه صدقة
فإنه لا يرجع فيها » رواه مالك في الموطأ بإسناده عن عمر رضى الله عنه ، قوله إلا للأبوين
لما فى المدونة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لا يحل لأحد أن يهب هبة ثم يعود
فيها إلا الولد » اه . قال فى الرسالة : ومن تصدق على ولده فلا رجوع له ، وله أن يعتصر
ما وهب لولده الصغير أو الكبير ما لم ينكح لذلك أو يُدَايِنْ أو يحدث فى الهبة حدثاً ، والأُمُّ
تعتصر مادام الأب حياً فإذا مات لم تعتصر . ولا يعتصر من يتيم ، واليتم من قبل الأب اه
قال ابن جرير : واختلف فى اعتصار الأم فقبيل تعتصر لولدها الصغير والكبير مادام
الأب حياً ، فإن مات لم تعتصر للصغار لأن الهبة للأيتام كالصدقة فلا تعتصر قلتُ هذا
هو المشهور اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلِلْأَبِ حِيزَةٌ مَّا وَهَبَ لِوَلَدِهِ الصَّغِيرِ إِلَّا مَا لَا يَتَّخِذُ
فِيَجْعَلُهُ عَلَى يَدِ أُمِّهِ ﴾ يعنى كافى القوانين لابن جرير أنه قال : ويجوز للمجور وصيه ،
ويجوز الوالد لولده الحر الصغير ما وهبه له هو ما عدا الدنانير والدرهم ، وما وهبه له
غيره مطلقاً ، فإن وهب لابنه داراً فعليه أن يخرج منها ، وإن عاد لسكانها بعد عام لم
تبطل الهبة ، وإن وهب له ما يستغل ثم استغله لنفسه بطلت الهبة ، وعقد الكراء حوز ،
وإن وهب له دنانير أو دراهم لم يكف الإقرار بالحوز حتى يخرجها عن يده ويقبضها
بمعاينة البيئة ، وإن وهب له عروضاً أو حيواناً جاز إذا أبرزه من سائر ماله ، فإن كبر

وملك أمر نفسه فلم يقبضه حتى مات الأب بطلت ، وكذلك إذا لم يقبض الكبير اه .
وعبارة الدردير في أقرب المسالك عاطفاً على ما يصح : وحوز واهب المحجوره إن أشهد
إلا ما لا يعرف بعينه ، أو دار سكناه إلا أن يسكن أقلها ويكرى له الأكثر ، وإن
سكن النصف بطل فقط ، والأكثر بطل الجميع اه يعنى إن سكن الواهب أقل الدار
أو أقل الوقت ، وأكرى له الأكثر لم تبطل الهبة ، وإن سكن النصف بطل نصفها فقط .
وإن سكن الأكثر بطل الجميع . قال أبو محمد في الرسالة : وما وهبه لابنه الصغير فحيازته
له جائزة إذا لم يسكن ذلك أو يلبسه إن كان ثوباً وإنما يجوز له ما يعرف بعينه ، وأما
الكبير فلا يجوز حيازته له . قال شارحها : قوله ما يعرف بعينه كدار أو دابة ، فلو وهب
له ما لا يعرف بعينه كدراهم أو دنانير وحازها حتى حصل له مانع من موت أو جنون
أو فاس بطلت ، ولو طبع عليها بحضرة شهودها بخلاف ما لو طبع عليها أو وضعا عند
غيره إلى موته أو فلسه فلا تبطل . قال خليل : ولا إن بقيت عنده إلا المحجوره إلا ما لا
يعرف بعينه ولو ختم عليه ، وسواء كان المحجور صغيراً أو سفيهاً ، وسواء كان الولي
أباً أو وصياً أو مقدماً من قبل القاضي اه قاله النفراوى .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَتَصِحُّ بِالْمُشَاعِ وَالْمَجْهُولِ وَالْقَرَرِ ﴾ يعنى أن الهبة
تصح بالشئ المشاع وهو غير مميز عن جنسه ولم يكن على حدة كالنصف أو الثلث أو
الرابع أو غير ذلك من الأجزاء ، وكذا تصح بالمجهول وهو غير معلوم الجنس والقدر ،
قال خليل : وصحت في كل مملوك ينقل بمن له تبرع بها وإن مجهولاً أو كلباً وديناراً وهو
إبراء إن وهب لمن عليه ، وإلا فكالرهن ، وكذلك تصح الهبة بالقرر . قال ابن جزى
في القوانين : وأما للوهوب فكل مملوك . وتجوز هبة ما لا يصح بيعه كالعبد الآبق ،
والبعير الشارد ، والمجهول والثمره قبل بدو صلاحها والنصب خلافًا للشافعى . وتجوز
هبة للمشاع خلافًا لأبى حنيفة . وتجوز هبة المرهون بقيد الملك ، ويجوز الواهب على افتكاكه
له ومنعه الشافعى . وتجوز هبة الدين خلافًا للشافعى اه .

ثم ذكر رحمه الله تعالى القسم الثاني من قسمي الهبة وهو هبة الثواب فقال ﴿وَالثَّانِي مُعَاوَضَةً وَهِيَ كَالْبَيْعِ﴾ يعني الثاني من قسمي الهبة هبة للمأوضة وتسمى هبة الثواب ، وحكمها الجواز كالبيع . قال النفراوى : يدل على جوازها الكتاب والسنة فالكتاب قوله تعالى « وَمَا آتَيْتُمْ مِنْ رَبِّاَ لِيَرْبُوَ فِي أَمْوَالِ النَّاسِ فَلَا يَرْبُو عِنْدَ اللَّهِ » فإن ابن عباس قال : الربا أن يعطى الرجل عطية ليمطى أكثر منها ، وقوله تعالى « وَلَا تَمْنُنْ تَسْتَكْثِرُ » قال المفسرون : وذلك أن يهدى هدية ليهدى له أكثر منها فبهى النبي صلى الله عليه وسلم عن ذلك كما فى المصانص ، وأباحه الله تعالى لسائر الناس . ومن السنة ما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يقبل الهدية ويثيب عليها كما فى الصحيحين اه باختصار . قوله وهى كالبيع يعنى أن هبة الثواب شبيهة بالبيع ، ولذا لو مات الواهب للثواب قبل حيازة الهبة لم تبطل وبحسب تنفيذاها ، ولا تبطل بموت أو مرض أو فليس واهبها قبل حوزها ، فليست كفرها من أنواع العطايا التى تبطل بدمم حيازتها قبل موت الواهب اه قاله النفراوى فى الفواكه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿إِلَّا فِي الْعِوَضِ فَيَخَيْرُ الْمُتَوَهُّبُ لَهُ بَيْنَ إِثَابَةٍ قِيمَتِهَا أَوْ رَدِّهَا ، فَإِنْ أَثَابَ دُونَهَا فَلَهُ الرُّجُوعُ﴾ يعنى أن هبة الثواب خالفت البيع فى العوض لجوازها بالمجهول والنذر وما لا يجوز فى البيع كما تقدم ، وأما من جهة الخيار قبل الفوات وبعده فكالبيع كما قال المصنف وغيره . قال فى الرسالة : وللوهوب للعوض إما أثاب القيمة أو ردَّ الهبة ، فإن فأتت فمليه قيمتها ، وذلك إذا كان يرى أنه أراد الثواب من اللوهوب له . قوله فيخير اللوهوب له إلخ ، فهم منه أنه لا يلزم للوهوب له دفع أكثر من القيمة ولو كانت المادة جرت على ذلك ، وهو كذلك كما لا يلزم الواهب قبول أقل من القيمة ، وقد وقع الخلاف فيما إذا تطوع اللوهوب له بدفع أكثر مما يلزمه وأبى الواهب من أخذ أزيد من قيمة هبته فأفتى القابسى بجبر الواهب على أخذ الزائد على قيمة

هبة ، حتى لو حلف كل بالطلاق على تقيض ما أراد صاحبه لقضى بتحنيث الواهب ، لأن هبات الناس على ذلك . هذا ماخص كلام القابسي ، لكن يقيد كلامه بما لا يدخله ربا الفضل وإلا امتنع ، وأفتى غيره بأنه لا يحبر الواهب على قبول الزائد لأن الإنسان لا يلزمه أخذ ما يتوقع لمن به اه نراوى .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ قَلَوْ اُخْتَلَفًا فِي كَوْنِهَا لِلثَّوَابِ أُعْتَبِرَ شَهَادَةُ الْحَالِ . وَاللَّهُ أَعْلَمُ ﴾ . يعنى كما قال ابن جزى : وإن اختلف الواهب والموهوب له فى مقتضى الهبة نظر إلى شواهد الحال ، فإن كانت بين غنى وفسير فالقول قول الفقير مع يمينه ، فإن لم يكن شاهد حال فالقول قول الواهب مع يمينه ، وإذا أهدى فقير إلى غنى طعاماً عند قدميه من سفر أو شبهه فلا ثواب له عليه . قال خليل : وصديق واهب فيه إن لم يشهد عرف بضده ، والحكم المذكور عام ولو كانت الهبة لأجل عرس أو عند قدوم من حج . ولو اهب الثواب طلب الثواب ولو ممجلاً ، ولا يلزمه الصبر إلى أن يحدث له فرح إلا إعادة ولموهوب له أن يحاسب الواهب بما أكلاه ومن معه عند إحضار الهبة المسماة عند العامة بالحولة . والتصدق فى إرادة الثواب يمين مطلقاً . وقيل اليمين عند إشكال الأمر ، وذلك إذا لم يشهد العرف له ولا عليه ، بناء على أن العرف بمنزلة شاهد فقط ، أو بمنزلة شاهدين . واعلم أنه إذا جرى العرف بالثواب يعمل بها ولو كان للموهوب مسكوكة ، أو كان الواهب أحد الزوجين لصاحبه ، ففى خليل حيث لا عادة ، وإلا عمل بها لأنها عند مالك كالشرط اه نراوى . قال العلامة الشيخ محمد عليش فى الفتاوى : (ماقولكم) . فى رجل صنع عرساً فوهب له رجل أردب قح هبة ثواب ، ثم بعد سنتين طلب الواهب الثواب فهل يقضى على الموهوب له بدفع الثواب للواهب ، وإذا قلتم نعم وقلتم ثوابه فى هذه النازلة العرض أو الدناير وكان الأزرب فى زمن دفعه للموهوب له يساوى أربعين قرشاً مثلاً ، وفى زمن طلب الثواب يساوى ستين قرشاً مثلاً فإذا يكون العمل ؟ أفيدوا الجواب . ثم

قال : (فأجبت بما نصه) الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله : نعم يقضى على الموهوب له بدفع الثواب للواهب إن شرط أو اعتيد ، وتعتبر القيمة يوم الدفع لا يوم الطلب كما فى الخرشى وغيره ، فيلزم الموهوب له فى المثال أربعون قرشاً ، أو عرض يساويها واعتيدت إثابته لأنها قيمة الأردب يوم دفعه . قال ابن المطار : ما يهدى من الكباش وغيرها عند العرس فإنه يقضى للطالب بالمكافأة عليه للعزف ، وإن الضمان منعقدة على أنه يهديه مثلها إذا كان له عرس ، ونزلت عندنا فقضى له بذلك وحاسبه بما أكل عنده فى ذلك الصنيع من قيمة ذلك . نقله ابن سلون . واستفيد من قوله إذا كان له عرس أنه يلزم الواهب الصبر حتى يحدث له عرس ، ونحوه فى البرزلى . وظاهر كلام التتائى أنه لا يلزمه الصبر إليه إن جرى به العرف ، وتيمم الأجهورى والخرشى ، ونصه : وأما الموهوب له فلا يلزمه أن يدفع الثواب إلا أن تفوت يسهه بزيادة أو نقص فتلزمه القيمة يوم قبض الهبة ، وللواهب الرجوع بقيمة شيئه مسجلاً ولا يلزم أن يصبر إلى أن يتجدد له عرس اه عيش انظره .

ولما أنهى الكلام على ما يتعلق بالهبة أنبأها بالكلام على ما يتعلق بأحكام الصدقة التى يقصد بها محض ثواب الآخرة فقال رحمه الله تعالى :

﴿ فصل ﴾

أى فى بيان ما يتعلق بالصدقة ، وهى التملك لقصد ثواب الآخرة ، ولا تكون إلا لله تعالى كما علمت من تعريف الهبة ؛ لأن التعريف جامع لهما ، وإنما التفاضل بقصد ثواب الآخرة وقصد وجه المعطى بالفتح . وفاعل الصدقة يسمى متصدقاً ، والمفعول متصدق به ومتصدق عليه . قال ابن جزى : والهبة لوجه الله تعالى تسمى صدقة فلا رجوع فيها أصلاً ولا اعتصار ، ولا يبنى للواهب أن يرجعها بشراء ولا غيره ، وإن كانت شجراً فلا

بأكل من ثمرها ، وإن كانت دابة فلا يركبها إلا أن ترجع إليه بالميراث اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ الصَّدَقَةُ الْمَطِيَّةُ لِلَّهِ ، وَصَحَّتْهَا كَالْيَتَةِ ، وَلَا رُجُوعَ فِيهَا لِوَالِدٍ وَلَا غَيْرِهِ ، وَلَا يَنْتَفِعُ الْمُتَصَدِّقُ بِهَا وَلَا يَشْتَرِيهَا بِخِلَافِ رُجُوعِهَا مِيرَاثًا ﴾
 يعنى أنه قد أخبر أن الصدقة هي العطية وصحتها كاليمة . وتقدم الكلام على الهبة وأركانها وشروطها ، وذكر هنا أنه لا يجوز لأحد الرجوع في صدقته ، لما صح عنه عليه الصلاة والسلام أنه كان ينهى عن ذلك كما نهى عمر بن الخطاب وزيد بن حارثة عن شراء الفرس الذى حل عليه في سبيل الله ، وقال صلى الله عليه وسلم « لا تشتره وإن أعطاكه بدمه ، إن الذى يمود في صدقته كالكلاب يمود في قيئه ولذا قال مالك رحمه الله : لا يشتري الرجل صدقته لامن الذى تصدق بها عليه ولا من غيره » قاله في المدونة . قال أبو محمد في الرسالة : ولا يرجع الرجل في صدقته ولا ترجع إليه إلا بالميراث اه . قال خليل : وكره تملك صدقة بنير ميراث ، وحمل النهى على الكراهة وهو مشهور للذهب ، وحمله الداودى على التحريم ، واستظهره ابن عرفة وأبو الحسن من أصحابنا . قاله النفراوى .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلِلصَّحِيحِ التَّصَدُّقُ بِجَمِيعِ مَالِهِ ، وَأَنْ يَخُصَّ بَعْضُ أَوْلَادِهِ ، وَالْأَوْلَى الْأَسَاوَةُ ﴾
 يعنى أن الشخص إذا كان صحيحاً له أن يتصدق بجميع ماله على الفقراء ، أو على اللعين وذلك لله تعالى أى وإتفاء لثواب الآخرة لأن الصدقة مستحبة ، ولأن الله تعالى أثنى على فاعل ذلك بقوله « وَيُؤْتِرُونَ عَلَى أَنْفُسِهِمْ وَلَوْ كَانَ بِهِمْ خَصَاصَةٌ » ولأن الصديق رضى الله عنه تصدق بجميع ماله ولم ينكر عليه الرسول عليه الصلاة والسلام ، وفعله جماعة من الصحابة رضى الله عنهم أجمعين . قال في الرسالة : ولا بأس أن يتصدق على الفقراء بماله كله لله اه . وأما قوله وأن يخص الخ فالمنى ويجوز للشخص الصحيح العاقل الرشيد أن يخص بعض أولاده بهبته أو صدقته ، فإن وقع ذلك لبعضهم بأن تصدق بماله كله له جاز مع الكراهة بشرط الحياة قبل حصول المانع من

الواهب . وأما إذا تصدق له بشيء من ماله فذلك جائز بنظر كراهة . قال في الرسالة : ويكره أن يهب لبعض ولده ماله كله ، وأما الشيء منه فذلك سائغ اه . قال ابن جزى في القوانين : ويجوز أن يهب الإنسان ماله كله لأجنبي اتفاقاً . وأما هبة جميع ماله لبعض ولده دون بعض ، أو تفضيل بعضهم على بعض في الهبة فمكروه عند الجمهور ، وإن وقع جاز . وروى عن مالك المنع وفقاً للظاهرية، والعدل هو التسوية بينهم . وقال ابن حنبل : للذكر مثل حظ الأنثيين اه . والدليل على ما ذكر ماورد « أن النعمان بن بشير نحله أبوه شيئاً من ماله ، وأراد أبوه أن يشهد النبي صلى الله عليه وسلم على ذلك ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : أكل ذلك نحتته مثل هذا ؟ قال لا ، قال فارجع » فرجع فرد عطيته . ووجه الدلالة للمشهور من الكراهة أن النبي صلى الله عليه وسلم إنما أمره بالرجوع وامتنع من الشهادة فدل ذلك على عدم كمالها ، ولو كانت باطلة لقال عليه الصلاة والسلام إنها باطلة ، وعلة الكراهة أن عطية الأب كل ماله أو جاءه لبعض الأولاد يؤدي إلى عقوق الباقين وحرمانهم ، ويؤدي إلى تباعضهم ، والمطلوب الحرص على المواصلات والوادة والعدل بينهم ، ولذا جاء في بعض الروايات « اتقوا الله واعدوا بين أولادكم » اه نقله النفراوي .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَا يَهَبُ وَلَا يَتَصَدَّقُ إِلَّا رَشِيدٌ ، وَإِلَّا فَلَا ، وَلَا يَهَبُ وَيَتَصَدَّقُ إِلَّا أَهْلُ التَّبَرُّعِ ، وَهُمَا فِي الصَّحَّةِ مِنْ رَأْسِ أَلْمَالِ ، وَفِي الْمَرَضِ مِنَ الثَّلَثِ ﴾ يعني أنه تقدم أن الهبة والصدقة لا يصح واحد منهما إلا لمن له التبرع . قال الدردير وخرج بذلك الصبي ، والمجنون ، والرفيق ، والسفيه ، ومن أحاط الدين بماله ، والسكران ، وكذا المريض والزوجة فيما زاد على ثلثها إلا أن هبتهما فيما زاد على الثلث صحيحة موقوفة على الوارث والزوج ، وكذا من أحاط الدين بماله فإنها موقوفة على رب الدين ، بخلاف المجنون والسفيه والصغير فباطلة كالمرتد لأنه لا ملك له في حال الردة ، ولا تصح هبته ، ولا صدقته ، ولا شيء من أعماله حتى

يرجع إلى الإسلام اه بتوضيح . وأما من توفرت فيه صفة التبرع وهو الصحيح العاقل البالغ الرشيد المالك أمر نفسه في التصرفات فهذا الذي إذا تصدق أو وهب في الحالات المذكورة فإن ذلك يكون من رأس ماله ، وأما في حال المرض فيكون ذلك في ثلث ماله كالوصية كما سيأتي . قال العلامة الشيخ محمد عlish في فتاويه : (ماقولكم) في هبة المريض وصدقه وسائر تبرعاته هل تحتاج لحيازة قبل موته كتبرعات الصحيح ، أم لا ؟ قال : (فأجبت بما نصه) الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله : لا تحتاج لحوز عنه قبل موته لأنها كالوصية في الخروج من الثلث . قال البناني : وأما المريض فتبرعاته نافذة من الثلث مطلقاً أشهد أم لا ، فلا يتوقف مضي تبرعه على حوز ولا على الإشهاد الذي يقوم مقامه . قال في المدونة : وكل صدقة أو هبة أو حبس أو عطية يتله المريض لرجل بينه ، أو لساكنين ، فلم تخرج من يده حتى مات فذلك نافذ من ثلثه كوصاياه انتهى . ولأن الحوز في مرض التبرع غير معتبر ، فهو كمدته فلا معنى لاشتراطه ، وأيضاً ذكروا في حجب المرض أن تبرعات المريض توقف إن لم يؤمن ماله ، فإن مات نفذت من ثلث ماله يوم التنفيذ ، فهذا صريح في عدم اشتراطه فيها . والله سبحانه وتعالى أعلم . وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم اه عlish .

ولما أنهى الكلام على مايتعلق بالهبة والصدقة انتقل يتكلم على مايتعلق بالعمري فقال رحمه الله تعالى :

فصل

أى في بيان مايتعلق بأحكام العمري ، وهى تملك منفعة مملوك حياة المطلق بالفتح بغير عوض ، فإذا قال المالك للتبرع أعزتك دارى هذه ثبت له ملك منفعة تلك الدار ، فإذا مات العمر رجعت ملكاً للمعمر أو وارثه يوم موت المعمر بالفتح . وحكمها النذب

لأنها من المعروف الذي يثاب بفعله . وأحكامها في الحوز كالمهبة . وفي الموطأ عن جابر ابن عبد الله الأنصاري أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « أيما رجل أعر عمرى له ولعقبه فإنها الذي يبطاها ولا ترجع إلى الذي أعطها أبداً ؛ لأنه أعطى عطاء وقعت فيه الموارث » . وفي رواية تغير الموطأ : وإنما العمرى التي أجاز النبي صلى الله عليه وسلم أن يقول هي لك ولعقبك ، فأما إذا قيل : هي لك ما عشت فإنها ترجع إلى صاحبها . قال معمر : وكان الزهري يفتي به اهـ جمع الفوائد . ولذا قال مالك : إن التمرى ترجع إلى الذي أعرها إذا لم يقل هي لك ولعقبك ، أما إذا قال هي لك ولعقبك ف تكون بعد الموت لوارثه^(١) وإليه أشار رحمه الله تعالى بقوله : ﴿ التمرى هبة الشكفي مدة عمر المتوهاب ، فإذا انقضت عادت لِمالكها أو واريه ، إلا أن يُعمره وعقبه فتَمَنَدُ إلى أَقربائِهِمْ ﴾ يعني كما قال في الرسالة : ومن أعر رجلاً حياته داراً رجعت بعد موت الساكن ملكاً لربها ، وكذلك إن أعر عقبه فانقضوا ، بخلاف الحبس ، فإن مات الممر يومئذ كانت لوارثته يوم موته ملكاً اهـ .

قال خابيل : ورجعت للمعمر أو وارثه . واعلم أن رجوع المعمرى إلى المعمر أو وارثه هو للذهب الذي جرى به عمل أهل المدينة ، وبه الفتوى . قال ابن القاسم في المدونة : من قال لرجل قد أعرتك هذه الدار حياتك ، أو قال هذا العبد أو هذه الدابة جاز ذلك عند مالك وترجع بعد موته إلى الذي أعرها أو إلى ورثته اهـ .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَالْإِخْدَامُ كَالْعُمَرَى ، وَهَلِ النَّفَقَةُ عَلَيْهِ أَوْ عَلَى السَّيِّدِ رِوَايَتَانِ ﴾ يعني أن حكم الإخدَام كحكم المعمرى وهو النَّدْب ؛ لأنها فعل الخير كما تقدم ونقل الليث عن وثائق المجموعة قال : فإن مات الخدم والخدمة لأمد معلوم ورث ورثة

(١) أي لوارث للمعمر ، يفتح للم الثانية .

الذى له الخدمة بقية الأمد عنه ، فإن كانت الخدمة حياة الخدم لم يرث ورثته ذلك عنه ، ورجع العبد إلى ربه أو إلى ورثته بعده على قدر موارثهم فيه اه . قوله : وهل النفقة الخ فالمنى إذا تبرع المالك بخدمة عبده أو دابته لرجل فهل النفقة على السيد أو على من يخدم عليه ؟ فى ذلك روايتان . قال ابن رَحَال فى شرحه على تحفة الحكام : وأما نفقته فالظاهر أن الراجح فيها على الخدم بالفتح ، وقال بعد ذلك : واقتصر ابن يونس على أن نفقة الخدم على صاحب الخدمة اه .

ولما أنهى الكلام على ما يتعلق بالعمى انتقل يتكلم على ما يتعلق بالرقى فقال رحمه الله تعالى :

﴿ فصل ﴾

أى فى بيان حكم الرقى ، وهى ترُقِّب موت أحد صاحبيها ، فهى غير جائزة . قال خليل : لا الرقى أى لا تجوز . وبيان حقيقتها كما قال : كَذَوَى دَارَيْنِ قَالَ : إِنْ مُتَّ قَبْلِي فَهَمَا لِي وَإِلَّا فَلَا . قال الشارح : أى صاحبي دارين قال كل واحد منهما لصاحبه : إِنْ مُتَّ قَبْلَكَ فَدَارِي حَبْسٍ عَلَيْكَ ، فهذا لا يجوز ؛ لأنه خطر ، ولأنهما خرجا عن وجه المعروف إلى المخاطرة ، وإذا وقع ونزل واطلع على ذلك قبل الموت فسخ ، وإن لم يطلع عليه إلا بعد موته رجعت له أو لو ارثه مِلْكَ ، ولا ترجع مراجع الأحياس لأنه عقد باطل اه خرشى . قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَالرَّقْبُ أَنْ يَتَرَقَّبَ كُلُّ مَوْتٍ صَاحِبِهِ لِيَأْخُذَ دَارَهُ وَهِيَ بَاطِلَةٌ وَاللَّهُ أَعْلَمُ ﴾ قال اللواتى من اللدونة : لم يعرف مالك الرقى ففسرت له فلم يجزها . قال ابن جزى فى القوانين : وأما الرقى فهو أن يقول الرجل للآخر : إِنْ مُتَّ قَبْلَكَ فَدَارِي لَكَ وَإِنْ مُتَّ قَبْلِي فَدَارُكَ لِي ، وهى غير جائزة خلافاً للشافعى اه . قال الصاوى فى حاشيته على الدردير : وأما الرقى فلا تجوز حُبْساً وَلَا مِلْكَاً ، كَذَوَى دَارَيْنِ أو عَبدَيْنِ

أو دار وعبد ، وقال كل لصاحبه : إن مُتَّ قبلى فهما لى وإن مُتَّ قبلك فهما لك ، فالمراد إن مُتَّ قبلى فدارك لى مضمومة لدارى ، وإن مُتَّ قبلك فدارى مضمومة لدارك . وإنما منع لما فيه من الخروج عن وجه المعروف والمخاطرة ، فإن وقع ذلك واطلع عليه قبل الموت ففسخ ، وإن لم يطلع عليه إلا بعد الموت رجعت لوارثهما ، ولا ترجع مراجع الأحباس لفساد العقد ، كذا فى الأصل ٥١ .

ولما أنهى الكلام على ما يتعلق بالرقبى انتقل يتكلم على ما يتعلق بأحكام الوقف ، ويسمى حبساً ، وهو لفة وعرفاً جمل مفعلة مملوك ولو بأجرة أو غلته استحق بصيغة دالة عايشه ، فقال رحمه الله تعالى :

كتاب الوقف

أى فى بيان مايتعلق بمسائل الوقف المعبر عنه بالحبس كما فى بعض النسخ . وحكمه
النذب ؛ لأنه من البر وفعل الخير . قال الدردير : فأركانه أربعة : واقفٌ وهو المالك للذات
أو لمنفعة إن كان أهلاً للتبرع . وموقوفٌ وهو مأمُكٌ ، أى من ذات أو منفعة ولو حيواناً
أو طعاماً أو عيناً للسلف . وموقوفٌ عليه وهو الأهل أى المستحق لصرف المنافع عليه ،
كالجاهدين فى سبيل الله والمرابطين والعلماء والفقراء وغيرهم ممن يصرف عليهم غلة الوقف ،
وكالتقاطر والمساجد ومن سيولد ولو ذميّاً ، أو لم تظهر قرُبة كخفى ذميّاً . وصيغة
بوقفتُ أو حبستُ أو سبّلتُ ، كتصدقتُ إن اقترنَ بقيدٍ أو جهة ، نحو تصدقتُ لكن
لا يباع ولا يوهبُ ، أو تصدقتُ به على بنى فلان طائفةً بعد طائفة . وناب عن الصيغة
التخليّة بين الذات للموقوفة وبين الناس ، كالمسجد يبنيه ويفتحة للناس وما أشبه ذلك من
كل ماينتفع به عموم الناس اه بتوضيح . وعبارة ابن جزى فى القوانين أنه قال : أركانه
أربعة : الحبس ، الحبس ، والحبس عليه ، والصيغة . فأما الحبس فكالواهب ، وأما
الحبس فيحوز تحبّيس العقار كالأرضين والديار والحوايت والجنات والمساجد والآبار
والقناطر والمقابر والطرق وغير ذلك ، ولا يحوز تحبّيس الطعام ؛ لأن منفعته فى استهلاكه ،
وفى تحبّيس العروض والرقيق والدواب روايتان ، على أن تحبّيس الخليل للجهاد أمر
معروف . وأما الحبس عليه فيصح أن يكون إنساناً أو غيره كالمساجد والمدارس ،
ويصح على الموجود المدموم والممين والمجهول والسلم والذمي والقريب والبعيد اه . (قلت)
انظر قوله : ولا يحوز تحبّيس الطعام مع ما تقدم من كلام الدردير من قوله : ولو حيواناً أو
طعاماً أو عيناً للسلف . وقال فى بيان الجواز لذلك : وينزل ردّ بدله منزلة بقاء عينه . وجواز
وقف الطعام والعين نص المدونة فلا تردد فيه اه . ومثله فى التفرأوى :

قال رحمه الله تعالى : ﴿ يَصِحُّ فِي الْمَشَاعِ وَالْمَقْسُومِ مِنَ الرِّبَا بَعْدَ غَيْرِ مَوْتِهِ عَلَى حُكْمِ حَاكِمِهِ ، وَفِي غَيْرِهَا خِلَافٌ . وَقِيلَ : الْخِلَافُ فِي غَيْرِ الْخَلِيلِ ﴾ يعني أخبر أنه يصح وقف المشاع والمقسوم من المقار كالرباع وغيرها كما هو مدام ، وأنه لا توقف صحته على حكم حاكم ، بل يصح ولو بنير علم الحاكم إذا توافرت شروطه ، واختلاف هل يصح وقف غير ما تقدم كالحيوان والطعام فالجواب جواز ذلك ، على المتمد ، وأما الخليل فلا خلاف في جواز وقفها للزوم ، كما لا خلاف في لزومه بعد وقفيته لما قاله أئمتنا من أن حكم الوقف الأزوم في المال إذا نجزه أو أطلق ؛ لأنه يحمل عند الإطلاق على التنجيز .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَشَرْطُهُ إِخْرَاجُهُ عَنْ يَدِهِ ، فَإِنْ أَمْسَكَهُ إِلَى مَرَضٍ مَوْتِهِ بَطَلَ إِلَّا أَنْ يُنْجِزَهُ مُدَّةً بَشْتَهْرٍ فِيهَا ثُمَّ يَتَصَرَّفَ فِيهِ لِأَرْبَابِهِ أَوْ يَقِفُ عَلَى صِفَائِهِ أَوْ لِأَوْلَادِهِ وَيَتَصَرَّفُ لَهُمْ ﴾ يعني كما في الرسالة . قال فيها : ومن حبس داراً فهو على ما جعلها عليه إن حبزت قبل موته ، ولو كانت حبساً على ولده الصغير جازت حبزته له إلى أن يبلغ ، وليس كرها له ولا يسكنها ، فإن لم يدع سكنها حتى مات بطلت اه . قال الدردير : وبطل بمانع قبل حوزة أو بعد عودته له قبل عام وله غلة كداز ، بخلاف نحو كسب وسلاح إذا صرفه في مصرفه إلا للحجوره إن أشهد على الوقف وصرف له الغلة ولم يكن للموقوف دار سكناء ، إلا أن يسكن الأقل ويكرى له الأكثر ، وإن سكن النصف بطل فقط اه . قال ابن جزى : ولا بد من معاينة البيئة للحوز إذا كان الحبس عليه في غير ولاية الحبس ، أو كان في ولايته والحبس في دار سكناء ، أو قد جعل فيها متاعه فلا يصح إلا بالإخلاء والمعاينة ، وإذا عقد الحبس عليه أو الموهوب له في الملك الحبس أو الموهوب كراء ونزل فيهما لمارة فذلك حوز اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَهُوَ فِي الْمَرَضِ مِنَ الثَّلَاثِ ، إِلَّا عَلَى وَارِثٍ فَإِنَّهُ يَمُودُ

ميراثاً يعني كما في الدردير . قال : وبطل الوقف على وارث بمرض موته ، لأن الوقف في المرض كالوصية ولا وصية لوارث ، وإلا بأن كان الوقف على غير الوارث فإنه يخرج من الثلث إن حمله الثلث ، وإلا فلا يصح منه إلا ما حمله الثلث اه بتصرف .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَا يَصِحُّ عَلَى نَفْسِهِ ، فَإِنْ وَقَفَ عَلَى وَارِثِهِ وَأَجْنَبِيٍّ قُسِمَ عَلَى شَرْطِهِ وَعَادَسَهُمُ الْوَارِثُ مِيرَاثًا ﴾ قال اللواق نقلًا عن ابن شاس : لا يجوز للرجل أن يحبس ويكون هو ولي الحبس . وقال في كتاب محمد فيمن حبس غلة داره في صحته على الساكن فسكان بلى عليها حتى مات وهي بيده : إنها ميراث ، وكذلك إن شرط في حبسه أنه بلى ذلك لم يميز اه . قال الدردير في أقرب المسالك عاطفًا على مبطلات الوقف : أو على نفسه ولو بشريك ، أى يبطل إن وقف على نفسه ولو مع شريك غير وارث . وأما لو وقف على وارث وأجنب فإنه قسم ، وصح سهم الأجنب وعاد سهم الوارث ميراثًا ، وذلك إن حاز الأجنب ما يخصه قبل موت الواقف أو مرضه ، وإلا فالجميع ميراث ، فإن أوقفه على نفسه ثم على أولاده وعقبه رجع حبسًا بعد موته على عقبه إن حازوا قبل المانع وإلا بطل ، هذا إن أوقف في صحته ، فإن أوقف في مرضه صح إن حمله الثلث اه بتصرف .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَقَوْلُهُ يَفْتَضِي التَّأْيِيدَ وَإِنْ لَمْ يُؤَكِّدْهُ وَلَمْ يَذْكُرْ جِهَةً ، أَوْ وَقَفَ عَلَى أَلْسَانِ كَيْنٍ أَوْ أَلْسَانَةٍ ﴾ يعني أن لفظ الواقف بقوله : وقتت يقتضى تأييد للوقوف وإن لم يؤكد بشيء من مؤكديات الوقفية ، لكن المعلوم شرعًا أن الوقف لا يشترط فيه التأييد ، بل يجوز لشخص أن يوقف وفقًا مدة معينة سنة فأكثر لأجل معلوم ، ثم بعد انقضائه يرجع ملكًا للواقف الأصلي أو لغيره ، وكذلك أنه لا يشترط على الواقف تعيين المصروف أى محل صرفه ، فله أن يقول : أوقفته لله تعالى من غير تعيين من يصرف له قال الدردير : وصرف في غالب ، وإلا فالفقهاء كما سيأتى زيادة إيضاح عند قول المصنف : ومألم بعين له مصرفًا يصرف في وجوه البر .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَالظَّاهِرُ أَنَّ لَفْظَ الْحَبْسِ الْوَقْفِ ﴾ وتقدم أول الكتاب أن الوقف في بعض النسخ يبر بالحبس كما هو غالب عبارات المدونة ، ولا خلاف في ذلك بين أهل اللغة ، على أن الحبس هو الوقف . قال في المصباح : وجبته بمعنى وقفته ، فهو حبس والجمع حبس اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَمُقْتَضَى لَفْظِ الصَّدَقَةِ تَمْلِكُ الرِّقَبَةَ إِلَّا أَنْ يُرِيدَ التَّحْيِيسَ ﴾ فاللغى أن مقتضى لفظ الصدقة تملك ذات الشيء للتصدق به إلا أن يريد المتصدق بافظ الصدقة التحيس فتكون حينئذ بمعنى الوقف فيصير حكمها حكم الوقف . وهو تملك منفعة الذات دون الرقبة ، أما إذا لم يرد بلفظ الصدقة شيئاً فتصل على عطية الرقبة ، وهي الذات المتصدق بها .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ فَلَا يَجُوزُ بَيْعُهُ وَلَا شَيْءٌ مِنْ تَقْضِيهِ وَيَلْزَمُ هَادِمُهُ إِعَادَتُهُ عَلَى صِفَتِهِ ، وَلَا يَجُوزُ تَنْفِيرُهُ ﴾ يعني أن الوقف لا يجوز بيعه ولا بيع شيء من قرضه ولا تنفير صفته ومن هدمه يلزمه إعادته كهيئته . قال خليل : ومن هدم وفقاً فعلياً إعادته . قال الخرشي : يعني أن من تصدى على حبس وهدمه فإنه يلزمه إعادته على حالته التي كان عليها قبل الهدم ، ولا يجوز أخذ القيمة لأنه كبيعه ، لكن من المضمون أنه لا يلزم من أخذ القيمة في الشيء جواز بيعه ، ككلب الصيد وجلد الأضحية وغير ذلك فالذهب هنا لزوم القيمة في الوقف إذا أنلف كما قال ابن عرفة : ظاهر المدونة أن الواجب في الهدم القيمة ملكاً أو وفقاً مطلقاً اه . وماتقدم من عدم جواز البيع وهو كذلك وللنفهاء في ذلك تفصيل فراجع في كتبهم . وقد عقد ابن جزي في القوانين فصلاً فقال : والأحباس بالنظر إلى بيعها على ثلاثة أقسام : أحدها للساجد ، فلا يحل بيعها أصلاً بإجماع . الثاني المقار ، لا يجوز بيعه إلا أن يكون مسجداً تحيط به دور محبسة فلا بأس أن يشتري منها ليوسع به . والطريق كالسجد في ذلك . وقيل إن ذلك في مساجد الأمصار لاق

مساجد القبائل . وأجاز ربيعة بيع الربع الحبس إذا خرب ليعوض به آخر خلافاً لما لك وأصحابه . الثالث العروض والحيوان ، قال ابن القاسم : إذا ذهبت منفعتها ، كافرست يهرم والتوب يخلق بحيث لا ينتفع بهما جاز بيعه وصرف ثمنه في مثله ، فإن لم تصل قيمته إلى كامل جعلت في تصيب من مثله . وقال ابن الماجشون : لا يباع أصلاً اه . قال في الرسالة : ولا يباع الحبس وإن خرب ، ويباع الفرس الحبس بكلم ويحمل ثمنه في مثله أو يعان به فيه . واختاف في المعاوضة بالربع الخرب بربع غير خرب . قال خايل : وبيع ما لا ينتفع به من غير غنار في مثله أو شقصه كأن أتلغ ، وفضل الذكور ، وما كبر من الإناث في إناث . فإن لم يبلغ ثمن ما يبيع ثمن شيء كامل وإلا أمكن الإعانة به في شقصه فإنه يتصدق به على الجوة الموقوف عليها فثمن الفرس يفرق على المجاهدين ، وثن الحيوان على من وقف عليه ، وثن الثوب الخلق على المرأة اه مع طرف من النفراوى .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَأُخْتَلِفَ فِي الْفَرَسِ يَهْرَمُ فَأَجَازَ ابْنُ الْقَاسِمِ بَيْعَهُ وَصَرَفَهُ فِي مِثْلِهِ أَوْ مَصْرِفِهِ ، وَلَا يَحْجُوزُ بَيْعُ الْمَسْجِدِ وَإِنْ أُنْتَقَلَتِ الْعِمَارَةُ عَنْهُ ﴾ . يعنى اختلف في بيع فرس يهرم . وتقدم الكلام فيه كما هو نص الرسالة وغيرها . أما المسجد فلا خلاف في عدم جواز بيعه ، فلا يجوز بيع المسجد مطلقاً سواء خرب أم لا ، وإن انتقلت العمارة عن محله إجماعاً . ومثل عدم جواز بيع المسجد نهضه فلا يجوز بيع قرض المسجد بمعنى أهاضه كما تقدم ذلك .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَإِذَا كَانَ الْمَسْجِدُ أَوْ السَّابِلَةُ مُحْفُوفًا بِوُقُوفٍ فَانْتَقَرَ إِلَى تَوْسَعَةٍ جَازَ أَنْ يُبْتَاعَ مِنْهَا مَا يُتَوَسَّعُ بِهِ ﴾ . يعنى أنه لا يجوز بيع الأوقاف ، إلا إذا احتاج المسجد المحفوف بها ولم يوجد ما يوسع المسجد إلا ببيع بعض تلك الأوقاف أو كلها فإنه يجوز أن تباع لتوسع المسجد . قال خليل مستثنياً على فيما لا يجوز بيعه من الوقف : لا عقار وإن خرب ، ونقص ولو بنير خرب إلا لتوسيع كسجد ولو جبراً ،

وأمرُوا بجعل ثمنه لغيره . قل شارحه : تقدم أن الحبس لا يجوز بيعه ولو صار حرباً إلا في هذه المسألة ، وهي ما إذا ضاق المسجد بأهله أو احتاج إلى توسعة وبجانبه عقار حبس أو ملك فإنه يجوز بيع الحبس لأجل توسعة للمسجد ، وإن أبى صاحب الحبس أو صاحب الملك عن بيع ذلك ، فالشهور أنهم يجبرون على بيع ذلك ويشتري بثمان الحبس ما يجعل حبساً كالأول . ومثل توسعة المسجد توسعة طريق المسلمين ومقبرتهم اه . وفي المواقيت : قال سحنون : لم يجوز أصحابنا بيع الحبس بجال إلا داراً بمجوار مسجد احتيج أن نضاف إليه ليتوسع بها ، فأجازوا بيع ذلك ، ويشتري بثمانها دار تكون حبساً ، وقد أدخل في مسجد النبي صلى الله عليه وسلم دور محبة كانت تليه . قال ابن رشد : ظاهر سماع ابن القاسم أن ذلك جائز في كل مسجد كقول سحنون . وفي النوادر عن مالك والأخوين^(١) وأصيف وابن عبد الحكم أن ذلك إنما يجوز في مساجد الجوامع إن احتيج إلى ذلك ، لا في مساجد الجماعات ، إذ ليست الضرورة فيها كالجوامع . وعن عبد الملك : لا بأس ببيع الدار المحبسة وغيرها ويكره الناس السلطان على بيعها إذا احتاج الناس إليها لجامعهم الذي فيه الخطية ، وكذلك الطريق إليها لا إلى المساجد التي لا خطبة فيها ، والطرق التي في القبائل لأقوام . قال مطرف : وإذا كان النهر بجانب طريق عظمى من طرق المسلمين التي يسلك عليها العامة فخبرها حتى قطعها فإن أهل تلك الأرض التي حولها يخبرون على بيع ما يوسع به الطريق اه .

ثم شرع يذكر ما يعتبر به من ألفاظ الواقف فقال رحمه الله تعالى : ﴿ وَيَدْخُلُ فِي

(١) فائدة في المدوى على الحرشي المراد بالقرنين تندنا أشهب وابن نافع ، وقرن أشهب مع ابن نافع لعدم بصره ، وبالأخوين ، مطرف وابن الماجشون ، وسمي بذلك لكثرة ما يتفقان عليه من الأحكام وملازمتهما ، وبالقائسين ابن القصار وعبد الوهاب ، وبالمحدثين ابن المواز وابن سحنون ، وإذا قل محمد فهو ابن المواز اه .

لَفْظِ أَوْلَدٍ وَالْمَعْبِ وَالنَّسْلِ أَوْلَادُ الْبَيْنِ دُونَ الْبَنَاتِ ۝ يعنى أن لفظ الولد والعقب والنسل يتناول أولاد البنين فقط ذكورهم وإناثهم ، أى لا يتناول إلا الأولاد ذكوراً وإناثاً وأولاد الذكور دون أولاد البنات ، وهم الحفدة . قال الدردير فى أقرب المسالك : بخلاف ولدى وولد ولدى ، وأولادى وأولاد أولادى ، وبني وبني بنى ، كنسلى وعقبى اه . قوله : بخلاف أولادى إلخ ، أى لا يدخل الحافد على الراجح . وقيل بدخوله كالذى قبله ، أى لا يدخل الحافد فى لفظ أولادى وأولاد أولادى ، ولا فى لفظ بى وبني بنى ، ولا فى لفظ نسلى ، ولا فى عقبى ، وكل ذلك لا يدخل فيها الحافد لأن تلك الألفاظ لا تتناوله عرفاً ، فإذا كان العرف عندهم يثبت له دخل ؛ لأن معنى هذه الألفاظ العرف ، ولذا قال ابن رشد فى المقدمات : ولو كرر لفظ التعقيب لدخل ولد البنات إلى الدرجة التى انتهى إليها المجلس على ما ذهب إليه الشيوخ ثم استظهره ، وقال : إنه المعمول به وتبعه أبو الحسن ، واقتصر عليه ابن عرفة والقرافى وغيرهما ، وجرى به العمل قديماً وحديثاً اه باختصار وتوضيح .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَوْ قَالَ أَوْلَادِي وَأَوْلَادِيهِمْ ذُكُورِهِمْ وَإِنَاثِهِمْ وَأَوْلَادِيهِمْ فَلَا ظَهْرَ دُخُولِ أَوْلَادِيهِمْ ، وَيَدْخُلُونَ فِي الذَّرِّيَّةِ قَوْلًا وَاحِدًا ۝ يعنى كما فى الدردير . وتتناول الذرية الحافد وهو ولد البنت ، وكولد فلان وفلانة أو الذكور والإناث وأولادهم ، أو أولادى وأولادهم . قال الصاوى عايه : قوله وهو ولد البنت ، كلامهم هنا يفيد أن الحافد مقصور على ولد البنت . والذى يفيد البيضاوى فى تفسير قوله تعالى « وَجَعَلَ لَكُم مِّنْ أَزْوَاجِكُم بَنِينَ وَحَفَدَةً » أن المراد بهم أولاد الذكور وأولاد البنات . وفى القاموس : السبط ولد الولد ، ظاهره ذكر أو أنثى فهو مرادف للعقيد اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَوْ قَالَ بَنِي لَدَخَلَ بَنَاتُهُ وَبَنَاتُ بَنِيهِ كَقَوْلِهِ بَنَاتِي ۝ يعنى أن لفظ بنى يقتضى دخول بناته. وبنات بنته ، كلفظ بناتى سواء بسواء .

وذلك مما يدل على أنه يعتبر بالألفاظ ، وقد ذكر ابن جزى في القوانين جميع الألفاظ التي يعتبر بها عن الواصفات للموقوف عليهم ، فقال : فأما لفظ الولد والأولاد ، فإن قال حبست على ولدى أو على أولادى فيتناول ولد الصلب ذكورهم وإناثهم ، وولد الذكور منهم ؛ لأنهم قد يرثون ، ولا يتناول ولد الإناث منهم ، خلافاً لأبى عمر بن عبد البر . وإن قال : حبست على أولادى وأولادهم فاختاف في دخول ولد البنات أيضاً ، وإن قال على أولادى ذكورهم وإناثهم سواء سماء أو لم يسمهم ، ثم قال وعلى أعقابهم أو أولادهم فيدخل أولاد البنات . وأما لفظ العقب فحكمه حكم الولد في كل ما ذكرنا ، وكذلك لفظ البنين وقد يختص بالذكور إلا أن يقول ذكورهم وإناثهم . وأما لفظ الذرية والنسل فيدخل فيهما أولاد البنات على الأصح . وأما لفظ الآل والأهل فيدخل فيه العصبية من الأولاد والبنات ، والإخوة والإخوات والأعمام والعمات ، واختاف في دخول الأخوال والخاللات . وأما لفظ القرابة فهو أعم فيدخل فيه كل ذى رحم منه من قبل الرجال والنساء ، محرم أو غير محرم على الأصح اه باختصار . وإلى جميع ما تقدم أشار خليل في مختصره فقال : وتتناول الذرية ، وولد فلان وفلانة ، أو الذكور والإناث وأولادهم الحائذ . لانسلى ، وعقبى ، وولدى ، وأولادى ، وأولاد أولادى ، وبنى وبنى بنى . وفى على ولدى وولدهم قولان . والإخوة الأتقى . ورجال إخوتى ونسأؤهم الصغير . وبنى أبى إخوته الذكور وأولادهم . وآلى وأهلى العصبية ومن لورجلى عصبيت . وأقاربى أقارب جيتيه مطلقاً وإن نصرى ^(١) . ومواليه الملقى وولده ومعتق أبيه وابنه . وقومه عصبته فقط . وطفل وصبى وصغير من لم يبلغ . وشاب وحدث للأربعين وإلا فكهل للستين ، وإلا فشيخ وشمل الأتقى كالأرمل اه .

ثم قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَجِبَّ مُتَابِعَةٌ شَرْطُهُ ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ قُسِمَ بِالسَّوِيَّةِ ۚ

مَا لَمْ تَدُلْ أَمَارَةً عَلَى غَيْرِ ذَلِكَ ، وَمَا لَمْ يُعَيِّنْ لَهُ مَصْرُفًا يُصْرَفُ فِي وُجُوهٍ أُخْرَى ۝
 يعنى أنه يجب على الناظر والمستحق اتباع شرط الواقف لأن شرطه كنص الشارع .
 قال الدردير في أقرب المسالك : واتبع شرطه إن جاز كتحصيل مذهب أو ناظر ، أو
 تبديع فلان بكذا ، وإن احتاج من حبس عليه باع ، أو إن تسور عليه ظالم رجع له أو
 لوارثه أو لفلان ملكا ، وكل ذلك مما يجوز أن يشترطه الواقف وإن لم يشترط قسم
 بالسوية ما لم تدل أماراة على مقصوده وإلا قسم على ما دلت عليه ، ككتب فإنها تصرف على
 الفقهاء والطلبة وغيرهما لم يعين مصرفاً فإنها تصرف في وجوه البركالجاهدين ونحوهم كما
 تقدم . قال النفاوى في الفواكه : (تنبيه) وإذا قسم على الموقوف عليهم المعينين فيعطى
 للفقير والصغير والكبير وتعطى الآتى مثل الذكر لأن شأن العطايا التساوى إلا
 لشرط خلافه فيعمل بالشرط ، إلا في مراجع الأحباس فلا يعمل بالشرط ويسوى فيه
 بين الذكر والأنثى ، ولا يزداد انقير على النفى لأن الإيثار إنما هو في الوقف على من
 لا يخاطب بهم كالفقراء اهـ .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَا يَصِحُّ اشْتِرَاطُ النَّظَرِ لِنَفْسِهِ ۝ ﴾ يعنى لا يجوز للواقف
 أن يشترط النظر لنفسه ؛ لأن ذلك مما يبطل الوقفية . قال خليل عاطفاً على المبطلات : أو
 على أن النظر له . قال الخطاب : هذا إذا لم يكن على صغار ولده أو من في حجره . وأما
 من كان كذلك فهو الذى يتولى حيازة وقفهم والنظر لهم كما صرح به في المدونة وغيرها
 اهـ . وعبارة الصاوى في حاشيته على الدردير أنه قال : محل بطلان الوقف إن جعل النظر
 لنفسه ما لم يكن وقف على محجوره وإلا فله النظر ويكون الشرط مؤكداً اهـ .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَيُبْذَرُ بِعِمَارَتِهِ وَرَمِّ دَائِرِهِ ، وَإِنْ شَرَطَ غَيْرَ ذَلِكَ ۝ ﴾ وقى
 نسخة ورّم دارسه بالسين ، وهما لفظان مترادفان معناها واحد ، فالمنى أنه يبدأ بعبارة
 الوقف ورّم الدارس منه من الغلة ولو شرط للواقف تبديع خلاف ذلك ؛ لأنه إن لم يصلح

يؤدى إلى إبطاله بالكيفية . قال فى الإكليل : فلو شرط الواقف أن يبدأ من غلته بمنافع أهله ويترك إصلاح ما ينخرم منه بطل شرطه ^{هـ} . قال الدردير فى أقرب المسالك : وبُدىَّ بإصلاحه والنفقة عليه من غلته وإن شرط خلافه وأخرج ساكن موقوف عليه للسكنى إن لم يصاح تسكرى له أى : أخرج لأجل أن تسكرى للإصلاح بذلك الكراء . فإذا أصلحت رجعت بعد مدة الإجارة للموقوف عليه ، فإن أصلح ابتداء لم يخرج ^{هـ} . قال ابن جزى : تبتنى الرباع المحبسة من غلاتها ، فإن لم تكن فن بيت المال ، فإن لم يكن تركت حتى تهلك ولا يلزم الحبس النفقة فيها ^{هـ} .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَإِنْ شَرَطَ فِي الْإِجَارَةِ مُدَّةً لَمْ تَجْزُ مُجَاوِزَتَهَا ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فَلْيُؤَجَّرْ سَنَةً فَسَنَةً ﴾ يعنى وإن اشترط الواقف على وقفه فى إجارة للموقوف مدة معينة وإن كثر لم تجز مجاوزة ما شرطه لأن شرط الواقف كنص الشارع ، فإن لم يكن فيه شرط واحتاج للموقوف إلى عمارة أو ترميم فليؤجره الناظر سنة بعد سنة بقدر الحاجة والمصلحة فيه . قال الدردير : وأكرى ناظره السنة والسنتين إن كان على معين ، إلا فسكا لأربعة ، ولمن مرجعها له كالعشرة ولغيره إصلاح كالأربعين . ولا يفسخ الكراء لزيادة إن وقع بأجرة المثل ^{هـ} . قوله ولضرورة إصلاح كالأربعين ، أى سنة وأدخلت السكاف عشرة فالجمله خمسون لا يزيد فأرض الزراعة لا تسكرى لأكثر من أربعة أعوام إن كانت على مسجد أو على غير معين ، إذ لا خراب ياجتها بخلاف نحو الدور فإنه قد ياجتها الخراب ، فإن كانت على معين فالسنتان ، ومضى الأكثر إن كان نظراً كما قال ابن القاسم وإلا ففسخ . قال بعضهم : والمراد بالناظر هو الموقوف عليه ، وأما إذا كان غيره كالناظر على وقف الفقراء أو معينين وليس هو منهم ، فإن له أن يكون بأزيد مما ذكر لأنه بعوته لا تنفسخ الإجارة ^{هـ} دردير .

وبلى ما تقدم أشار رحمه الله تعالى بقوله : ﴿ وَإِذَا آجَرَ نَظْرًا ، فَجَاءَ طَالِبُ بَيِّنَاتِهِ

كَمْ تَنْفَسِخُ ، وَتَنْفَسِخُ بِمَوْتِ الْآيِلِ إِلَيْهِ لَا الْمُسْتَأْجِرِ ﴿ يعنى كافى المردير فالمنى أنه لا ينفسخ انكراء إذا وقع وجيبه ، أو شهد المكري كراء مدة محدودة زيادة طرأت من آخر إن وقع الكراء الأول بأجرة المثل وقت العقد ، فإن كانت أقل من أجرة المثل قبلت الزيادة وفسخ الأول لها ، ولو التزم الأول تلك الزيادة التى زيدت عليه لم يكن له ذلك إلا أن يزيد على زيادة من زاد إذا لم يبلغ من زاد أجرة المثل ، فإن بلغها لم يلتفت لزيادة من زاد بعده ا هـ .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَشَرَطُ الْمَوْقُوفِ أَنْ يُمَكِّنَ الْأَنْتِفَاعَ بِهِ مَعَ بَقَاءِ عَيْنِهِ ﴾ قال الحطاب عند قول خليل وفى وقف كطعام تردد (تنبيه) قال فى الشرح الكبير فى هذا التردد نظر ؛ لأنك إن فرضت المسئلة فيما إذا قصد بوقف الطعام ونحوه بقاء عينه فليس إلا المنع لأنه تحجيز من غير منفعة تعود على أحد ، وذلك مما يؤدى إلى فساد الطعام المؤدى إلى إضاعة المال ، وإن كان على معنى أنه أوقفه للسلف إن احتاج إليه محتاج ثم يرد عوضه فقد علمت أن مذهب المدونة وغيرها الجواز . والقول بالكراهة ضعيف ، وأضعف منه قول ابن شاس إن حمل على ظاهره والله أعلم ا هـ . وتقدم لنا الكلام فى هذه المسئلة فى أركان الوقف وشروطه فراجعه إن شئت .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَيَنْظَرُ فِيهِ مَنْ شَرَطَ الْأَوَاقِفُ نَظَرَهُ ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فَالْحَاكِمُ وَاللَّهُ أَعْلَمُ ﴾ يعنى أن الحبس إذا أقام ناظرأ وشرط له شرطا فإنه يتبع شرطه ولا يماوزه إلا أن يشترط مالا يجوز كما تقدم ، وإن لم يشترط شيئا ، أو لم يقم ناظرأ فالنظر للموقوف عليهم إن كانوا معينين كبارأ مالكي أمر أنفسهم ، وإلا فانظر للحاكم والله اعلم . وقد عقد ابن جزى فى القوانين فصلا فى بقية أحكام الحبس قال : منها أن الحبس إذا اشترط شيئا وجب الوفاء بشرطه ، والنظر فى الأحباس إلى من قدمه الحبس ، فإن لم يقدم قدم القاضى ولا ينظر فيها الحبس ، فإن فعل بطل التحبىس ا هـ . ونقل

الخطاب عن سماع ابن القاسم أن الناظر على الحبس إذا كان سيء النظر غير آمن فإزاء القاضى يهزله إلا أن يكون الحبس عليه مالكا أمر نفسه ويرضى به ويستقر . وقال : أيضا الناظر لا يوصى بالنظر عند موته ، ولكن إن كان الحبس حيا كان النظر له فيمن يقنه ، وإن مات فإن كان الحبس عليهم كباراً أهل رضاء تولوا حبسهم بأنفسهم ولا تسلم السلطان بنظره ، وإن كان للحبس وصى كان النظر له إلا أن يكون الحبس قال لمن ولاه إذا حدث بك الموت فأسنده إلى من شئت فإنه يستند لمن شاء ، وإن أوصى وصياً على ماله وعلى من كان في حجره كان له النظر في الحبس والله أعلم اهـ .

ولما أنهى الكلام على ما يتعلق بأحكام الوقف انتقل يسكلم على ما يتعلق بأحكام الجنائيات من القصاص والجروح وغير ذلك مما يتعلق بمسائل الدماء ، فقال رحمه الله تعالى :

كتاب الجنائيات

أى هذا الكتاب فيما يتعلق بأحكام الجنائيات . قال فى الصباح : جنى على قومه جنابة أذنب ذنباً يؤاخذ به . وغلبت الجنابة فى ألسنة الفقهاء على الجرح والقطع ، والجمع جنائيات وجنايا ، مثل عطاياها . قال ابن عرفة : نقل الأصوليون إجماع الملل على وجوب حفظ الأديان والنفوس والعقول والأعراض والأموال والأنساب ، فإن فى القصاص حفظاً للدماء ، وفى القطع للسرقة حفظ للأموال ، وفى الحد للزنا حفظ للأنساب وفى الحد للشرب حفظ للعقول ، وفى الحد للقذف حفظ للأعراض ، وفى القتل للردّة حفظ الدين . والأصح عند مالك أن الحدود جواهر أى كفارات . وقيل زواجر ، وعابيه الشافعى . وبدأ المصنف من تلك المذكورات بقتل النفس عمداً لأنه أشدّ الذنوب وأعظمها بعد الكفر ، والآيات ، والأحاديث ، وإجماع سائر الملل على حرمة قتل النفس بغير حق ، فمن ذلك حديث « لو أن أهل السماء والأرض اشتروا فى دم مؤمن لأكبهم الله فى النار » وحديث « لزال الدنيا أهون على الله من قتل رجل مسلم » وحديث من اشتبك فى دم لمرء مسلم بشطر كلة جاء يوم القيامة بين عينيه مكتوب آيس من رحمة الله « حتى اختلف الصحابة ومن بعدهم فى قبول توبة قاتل العمد . فأبى الفرغان ظاهرها له التوبة ، وظاهر آية النساء لا توبة له ، وهو قول مالك ؛ لأن شرط التوبة من مظالم العباد تحملهم منها وردّ تبعاتهم ، ولا سبيل للقاتل لذلك ، إلا أن يدرك للقتول حياً فيعفو عنه ويحمله من دبه ، مع اتفاق أهل السنة من قال بتنفيذ الوعيد ، ومن لم يقل به أنه لا يخلد فى النار . ولا شك أن قتل المسلم عمداً عدواناً كبيرة ليس بعد الكفر أعظم منها كما تقدم .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ يَجِبُ بِقَتْلِ الْعَمْدِ الْقِصَاصُ عَيْنًا إِلَّا أَنْ يُصْطَلِحَ عَلَى

دِيَّةٌ ۞ بمعنى يجب القصاص بقتل العمد . قال صلى الله عليه وسلم « من أصيب بقتل أو خبل فإنه يختار إحدى ثلاث : إما أن يقتص ، وإما أن يعفوا ، وإما أن يأخذ الدية ، فإن أراد الرابعة نفذوا على يديه ، ومن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم » لأبي داود مرفوعاً . وأما أركان القصاص فتلاثة : الأول القاتل وهو الجاني ، وشرطه أن يكون مكلفاً معصوماً ، وأن لا يكون أزيد من المجنى عليه بإسلام أو حرية . الثاني المجنى عليه وشرطه أن يكون مكافئاً أى مائلاً للجاني ، أو أزيد عليه ، لأخص منه . الثالث القتل وهى الجناية ، وشرطها أن تكون عمداً عدواناً ، فإذا أكمل الأركان وشرطها وجب القصاص ، إلا أن يصطلح على أخذ الدية فذلك جائز على ما تراضوا عليه من قليل أو كثير ، وإلا تمين القصاص لأنه مكتوب . قال الله تعالى فى كتابه العزيز « يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحَرُّ بِالْحَرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَأَلْأَنْتَى يَا لَأَنْتَى » إلى غير ذلك من الآيات التى دلت على وجوب القصاص إن لم يصطلح على الدية ولم يعفوا مجاناً . وفى الصحيحين عن ابن عباس قال « كان فى بنى إسرائيل قصاص ولم تكن فيهم دية ، فقال الله تعالى لهذه الأمة كتب عليكم القصاص فى القتل » الآية . والعفو أن يقبل الدية فى العمد ، واتباع المعروف ينبغ هذا بالمعروف ، وأداء إليه بإحسان يؤدى هذا بإحسان ، ذلك تخفيف من ربكم ورحمة مما كتب على من كان قبلكم ، وإنما هو القصاص وليس الدية اه أخرجه البخارى والنسائى .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ قَيْقَادٌ مِنْهُ يَمِثِلُ مَا قَتَلَ بِهِ ، إِلَّا الْوِطَاءَ وَالسَّجَرَ قَيْقَادٌ بِالسَّيْفِ مَرَبَّةٌ ۞ ﴾ بمعنى يقتل القاتل قصاصاً بمثل ما قتل به ، إلا ما استثنى . قال اللردير : وقُتِلَ بما قُتِلَ ولو ناراً ، أى على المشهور إلا بخمر ولواط وسحر وما يطول فى السيف ، ظالمى أنه يعتبر بما قتل به من الآلة والكيفية ، فيقتل بمثل ذلك فيفرق إن أغرق أو (٨ - بأسهل للدراك ٣)

أطرح ، ويمتنع إن خنق ، ويجز أن قتله بالحجر ، ويضرب بالعصى إن ضرب بمصا ،
ويطعن بالسكين إن طعن كذلك ، وإن ضرب بالسيف فمل به مثل ما فعل ، ويمكن
مستحق^١ من السيف ١٥ بتوضيح . وعبارة ابن جزي في القوانين أنه قال (للسألة الرابعة)
في صفة القصاص ، ويقتل القاتل بالقتلة التي قتل بها من ضربة بحديد أو حجر أو خنق
أو غير ذلك . وقال أبو حنيفة : لا قصاص إلا بالحديد . واختلف هل يقتل بالنار أو
بالسم إذا كان قد قتل بهما أم لا ؟ . وقد علمت ما تقدم من قول الردير ولوناراً أى على
المشهور . وهذا إذا ثبت القتل ببيئة أو اعتراف ، وأما إن كان بالقسامة فلا يقتل القاتل
إلا بالسيف ١٥ .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ إِلَّا أَنْ يُمْتَلَّ فَيُتَلَّ بِهِ ﴾ قال في المصباح : ومثَّلْتُ بالقتيل
مَثَلًا إذا جددته وظهر آثار فمات عليه تنكيلاً ، والاسم للثلة ١٥ . قوله فَيُتَلَّ بِهِ أى
كأَقْلٍ بالقتيل فَيُلَّ بِهِ ، والحرمات^(١) قصاص ، فمن إعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل
ما اعتدى عليكم الآية . وعبارة خليل فيمن قتل ومثَّل قال : فإن قصد مُثْلَةً ثم قتل فإنه
يقص منه للطرف ثم يقتل ، وأما طرف غير المقتول فيندرج ولو قصد مُثْلَةً على الراجح
١٥ بتوضيح من الردير .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَيَشْتَرَطُ فِيهِ التَّكْلِيفُ ، وَمَثَلَةُ الْمَقْتُولِ دِيْنًا وَحُرَّةً ،
أَوْ يُزَلُّ عَنْهُ ، لَا عَكْسَهُ ، وَلَا أُعْتَبَرَ بِالذُّكُورَةِ وَالْأُنْثَى ﴾ يعنى قد تقدم في
أركان القصاص وشروطه أن يكون الجاني مكلفاً ، فلا قصاص على صبي أو مجنون ،
وأن يكون الجنى عليه مائلاً للجاني فلا يقتل المسلم بالكافر ، ولا الجبر بالمبد ، بخلاف

(١) انظر الجزء الثانى من تفسير البحر المحيط للعلامة ابن حبان ، لكن ورد في الحديث عن أنس بن
مالك رضى الله عنه قال : كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يحث في خطبته على الصدقة ونهى عن الثلثة
١٥ نقل عن كتاب الديات .

المكسرُ قال مالك ليس بين الحر والعبد قودٌ في شيء من الجراح . والعبد يقتل بالحر إذا قتله عدماً ، ولا يقتل الحر بالعبد وإن قتله عدماً وهو أحسن ما سمعتُ اه الموطأ . قال ابن جرير في القوانين في صفة المقتول : ولا يقتص له إلا إذا كان دمه مساوياً لدم القاتل أو أعلى منه ، ولا يقتص للأدنى من الأعلى ، واعتبار ذلك بوضعين الإسلام والحرية ، فأما الإسلام فيقتل المسلم بالمسلم ، ويقتل الكافر بالكافر ، سواء اتفقت أديانها أو اختلفت ، ويقتل الكافر بالمسلم ، ولا يقتل المسلم بالكافر إلا إن قتل الذي قتل غيلة . وأما الحرية فيقتل الحر بالحر ، ويقتل العبد بالعبد ، ولا يقتل الحر بالعبد ، ولكن يفرم قيمته ما بلغت ، وإذا قتل العبد حرّاً فيسله سيده لأولياء المقتول ، فإن شاءوا قتلوه وإن شاءوا أحيوه ، فإن اختاروا إحياءه فسيده بالخيار إن شاء تركه يكون عبداً لهم ، وإن شاء افككه منهم بدية المقتول اه بخذف .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَالْكَافِرُ أَكْفَاءُ وَإِنْ اخْتَلَفَتْ مِلَّتُهُمْ ﴾ يعني أن الكفار أكفاء بعضهم ببعض من كتابي يهودي أو نصراني حربي أو ذمي أو مؤمن فيقتل اليهودي بالنصراني وبالجوسي ، وعكسه ، والمؤمن بالذمي وعكسه .

قال رحمه الله تعالى مشبهاً في قتل البعض ببعض بقوله : ﴿ كَالْأَرْقَاءِ وَإِنْ تَبَعَّضَ أَوْ كَانَ فِيهِ عَقْدُ حُرِّيَّةٍ ﴾ يعني أن الأرقاء أكفاء بعضهم ببعض . قال الخرشى : فيقتص لبعضهم من بعض ولو كان بعضهم فيه شائبة حرية ، ولا يقتص لهم من الحر المسلم لتقصصهم عنه بالحرية اه انظر الخطاب .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَا يَسْقُطُ بِإِسْلَامِهِ أَوْ عِقْدِهِ ﴾ يعني إذا وجب القصاص على الكافر ثم قبل القصاص أسلم فلا يسقط إسلامه ما وجب عليه من القصاص ، وكذلك العبد إذا عتق بعد وجوب القصاص عليه ، فالعتق لا يسقط عنه ذلك . قال النفاوي : لم يحكم المصنف على حكم ما لو كان القاتل مكافئاً للمقتول حين القتل ثم زالت المساواة قبل

القصاص ، وأشار إليه خليل بقوله : ولا يسقط القتل عند المساواة بزوالها بعق أو إسلام ، فإذا قتل كافر كافراً ثم أسلم الكافر القاتل ، أو عبد عبداً ثم عتق القاتل فإنه يقتل في الصورتين ، لأن الشرط للمساواة عند القتل وقد وجدت اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَا يَمْسُكَ مَنْ لَا يُقَادُّ مِنْهُ وَيَلْزَمُ بِهِ نِصْفُ الدِّيَةِ ﴾
 يعني أنه لا يسقط القصاص عن شريك الصبي الذي لا قود عليه . قال خليل : وعلى شريك الصبي القصاص إن تمّ على قتله . قال اللواق من المدونة : إن قتل رجل وصبي رجلاً عمداً قتل الرجل ، وعلى عاقلة الصبي نصف الدية . قال ابن يونس : يريد إذا تمّدا جميعاً قتله وتعاونوا عليه اه . ولا قصاص على الخطيء ، وعليه الدية ، وإذا اشترك الخطيء والمجنون في قتل الرجل فنصف الدية في مال الخطيء ، ونصفها على عاقلة المجنون . قال ابن المواز : وإن قتل رجلان رجلاً أحدهما عمداً والآخر خطأ قتل التعمد ، وعلى الخطيء نصف الدية اه ومثله لابن جزي .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ أَوْ أَلْتَجَّأَ إِلَى الْحَرَمِ ﴾ يعني لا يسقط القصاص من الجاني بدخوله الحرم ملتجئاً ، سواء في الحرم للسكنى أو للدنى ، ولو أحرّم بمحج أو عمرة فلا يؤخر لتمامه ، بل تقام الحدود في الحرم ، فيقتل قاتل النفس في الحرم سواء حصل السبب فيه أو خارجة ولجأ إليه اه . قاله في جواهر الإكليل . وعبارة الخرشى عند قول خليل لا بدخول الحرم : يعني وإذا أزم الجاني قصاص في نفس أو جرح ثم دخل الحرم فإنه لا يؤخر لأجل ذلك وهو يقام عليه الحد في الحرم ؛ لأنه أحق أن تقام فيه حدود الله تعالى ، فلو كان محرماً بمحج أو عمرة فإنه لا ينتظر إلى فراغ نسكه ، بل يقتصر منه قبل فراغه ، ونبه بذلك على خلاف أبي حنيفة القائل بأن القاتل إذا التجأ إلى الحرم فإنه لا يقتل فيه ، بل يضيق عليه فإذا خرج منه اقتصر منه . والمراد بالحرم المحدد في باب الحج لا خصوص المسجد ؛ لأن الأئمة حللوا قوله تعالى « ومن دخله كان آمناً » على ما يحرم فيه الاصطياذ اه .

وقال اللواتي : سمع القربانان : تمام الحدود في الحرم ، ويقتل بقتل النفس في الحرم . قال ابن رشد : مثله لابن القاسم . ولا خلاف فيه بين فقهاء الأمصار . قال ابن عرفة : هذا خلاف ما نقل عبد الوهاب وغيره عن أبي حنيفة إن قتل في الحرم قتل فيه إجماعاً ، وإن قتل في الحل ثم لجأ إلى الحرم لم يقتل فيه ولم يخرج منه ، ولكن يهجر ولا يبايع ولا يشارى حتى يضطر إلى الخروج فيقتل اهـ .

وحاصل ما ذكره المفسرون في قوله تعالى : ومن دخله كان آمناً ، أى لا يتعرض إليه بقتل أو ظلم أو غير ذلك . وقال الصاوى على الجلالين : قوله : بقتل أى ولو قصاصاً . هذا ما كان في الجاهلية فكان الرجل يقتل ويدخله فلا يتعرض له مادام فيه ، وأما بعد الإسلام فعند مالك والشافعى : إن قتل اقتص منه فيه ، وعند أبي حنيفة لا يقتص منه فيه مادام فيه وإنما يضيق عليه حتى يخرج ، وهذا هو الأمن في الدنيا وأما في الآخرة فبتكثير السيئات ومضاعفة الحسنات لمن دخله حاجباً أو معتمراً أو من دخله مخلصاً في دخوله اهـ بطرف من بحر المحيط انظره إن شئت . قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَالسَّكَرَانُ كَالْمَسْكِينِ ﴾ قال في الرسالة : والسكران إن قُتل قُتل . قال شارحها : حيث أنه شرب مسكراً حراماً وكان بالفاً ، ولا يميز بفيوبة عقله ؛ لأنه أدخله على نفسه ، كما لا يميز بذلك إذا حلق أو قذف أو أعتق أو زنا ولو كان طامعاً ، بخلاف ما لو أقر أو باع أو اشترى فلا يلزمه ، وأما لو سكر سكرًا غير حرام كشربه المسكر يظنه لبناً أو عسلاً أو غاطلاً أو نصفه فلا يقتل ؛ لأنه في تلك الحالة كالجنون وتكون الدية على المائلة اهـ نفاوى بتوضيح .

قال رحمه الله تعالى ﴿ وَالْمَسْكُوعُ عَالِمًا يَزَادُهُ قَتْلُهُ كَالْمَسْكِينِ ﴾ يعنى كافى للموطأ قال مالك في الرجل يسك الرجل الرجل فيضربه فيموت مكانه : إنه إن أمسكه وهو يرى أنه يريد قتله قتلاً به جميعاً ، وإن أمسكه وهو يرى أنه إنما يريد الضرب بما يضرب به الناس لا يرى أنه عمد لقتله فإنه يقتل القتال ويعاقب للمسك أشد العقوبة ويسجن

سنة ؛ لأنه أمسكه ولا يكون عليه القتل اه . وعبارة ابن جزى أنه قال : ومن أمسك إنساناً لآخر حتى قتله قتلاً جميعاً . وقال الشافعى : يقتل القاتل وحده ويمرر المسك اه . قال الدردير فى أقرب المسالك مشبه بما يوجب القود جميعاً : وكالإمساك للقتل ولولاه ما قدر القاتل وإلا فالباشر فقط ، أى وإن لم يكن إمساكه للقتل فالقود على القاتل فقط اه . قال رحمه الله تعالى ﴿ وَالْأَقَارِبُ كَالْأَجَانِبِ ﴾ يعنى يقتص بين الأقارب كما يقتص بين الأجانب . قال ابن جزى فى القوانين الفرع الرابع يجرى القصاص بين الأقارب كما يجرى بين الأجانب اه .

قال رحمه الله تعالى ﴿ وَالْمَأْمُورُ إِنْ لَزِمَهُ طَاعَةُ آيِرِهِ قَتْلًا وَإِلَّا قُتِلَ ﴾ يعنى كما قال خليل عاطفاً على من يجب عليهما القصاص : وللتسبب مع المباشر ككفره ومكره وكأب أو معلم أمر ولداً صغيراً وسيداً مطلقاً ، فإن لم يخف المأمور اقتص منه فقط اه . انظر للواق لأنه أفاد بذكر جميع تلك الصور .

قال رحمه الله تعالى ﴿ وَالْمَشْهُورُ قَتْلُ الْأَبِ بِابْنِهِ مَعَ نَفْيِ الشُّبْهَةِ كَذَبْنَاهُ وَمَعَهَا تَلَزُّمُ الدِّيَةِ فِي مَالِهِ مُنْظَلَةً وَمَنْعَ أَشْهَبُ قَتْلُ وَالِدٍ ﴾ يعنى كما فى القوانين : فأما قتل الأب لابنه فإن كان على وجه العمد المحض مثل أن يذبحه أو يشق بطنه فيقتل له منه خلافاً لم أى للأئمة الثلاثة ، وإن كان على غير ذلك مما يحتمل الشبهة أو التأديب وعدم العمد فلا قصاص فيه وعليه الدية فى ماله منظلة ويجرى مجرى الأب الأم والأجداد والجدات اه . قال فى الرسالة : وإنما تفلظ الدية فى الأب يرمى ابنه بمجديدة فيقتله فلا يقتل به . قال شارحها : لحمة الأبوة ولكن تفلظ عليه الدية بالقتل . قال خليل : وثالث فى الأب ولو مجوسياً فى عمد لم يقتل به ، وذلك بألا يقصد إزهاق روحه بفعل ليس شأنه القتل لا إن قتله خطأ فتكون ديته خمسة كغيره من الأجانب ، ولا إن قصد قتله أو فعل به شيئاً شأنه القتل بأن ذبحه أو شق جوفه وإلا قتل به . والحاصل أن الأصل لا

يقتل بفرعه إلا إذا اعترف بقصد قتله أو فعل به فعلاً شأنه القتل بأن ذبحه أو شق جوفه .
وبين صفة التثليب بقوله : ويكون عليه ثلاثون جذعة وثلاثون حقة وأربعون خلفه في
بطونها أولادها . والأرجح أن ذلك في ماله ؛ لأن العاقلة لا تحمل الممد ، والدليل على
وجوب تثليثها ما في الموطأ أن رجلاً من بني مدلج يقال له قتادة حذف ابنه بالسيف فأصاب
ساقه فزرى جرحه فمات فقدم سراقه بن جعشم على عمر بن الخطاب فذكر ذلك له فقال
عمر : أعدد على ماء قديد عشرين ومائة بمير حتى أقدم عليك فلما قدم إليه عمر بن
الخطاب أخذ من تلك الإبل ثلاثين حقة وثلاثين جذعة وأربعين خلفه ثم قال أين أخو
المتقول ؟ فقال : ها أنا ذا فقال : خذها فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : ليس لقاتل
شئ . وفي غير الموطأ دعا أم للقتول وأخاه فدفعها إليهما ثم قال عمر : سمعت رسول الله
صلى الله عليه وسلم يقول : لا يرث القاتل شيئاً ممن قتل اه .

قال رحمه الله تعالى ﴿ وَتُقْتَلُ الْجَمَاعَةُ بِأَوَّاحِدٍ وَبِالْمَكْسِرِ ﴾ قال في الرسالة :
ويقتل الجماعة بالواحد في الحراة والنيلة وإن ولى القتل بعضهم اه . قال خليل : ويقتل
الجمع بواحد وفي نسخة الجماعة وفي أخرى الجميع ، وللمنى في الجميع : لو اجتمعوا على قتل
شخص محمداً عدواناً فإنهم يقتلون به وكذلك إذا تماثلوا . قال خليل عاطفاً على قبيل
الجماعة بالواحد : وللتماثلون وإن بسوط سوط من كل واحد منهم حتى مات فيقتلون به ؛
لما في الموطأ عن عمر رضي الله تعالى عنه : لو تماثل أهل صنعاء على قتل صبي لقتلهم به .
وروى أن عمر قتل ثراً خمسة أوسبعة برجل واحد قتلوه غيلة . وقال عمر : لو تماثل عليه
أهل صنعاء لقتلهم جميعاً اه . وأما إن ضربه بلا تماثل قال الدردير في أقرب للسالك :
وإن تعدد مباشر بلا تماثل وتميزت فمن كل بقدر ما فعل . قلت : هذا في المجرحات على
تقدير تمييز الضربات أما إن لم يميز فيقدم الأقوى إذا مات مكانه أو نفذت مقتله وحل
مضموراً لم يأكل ولم يشرب حتى مات ، أما لو عاش وأكل وشرب فلا بد من القسامة

كما يأتي قول المصنف : وإن تأخر ما يمكن استناد الموت إلى غيره فبالقسامة ، ولا يقسم في العدد إلا على واحد معين لها ، ولا يقتل مع القسامة أكثر من رجل واحد وبما قبل الباقي اه من شراح المختصر بتوضيح . قال ابن جزى : وكذلك يقتل الواحد بالواحد كما تقتل الجماعة بالجماعة وتقتل الجماعة بالواحد خلافاً للظاهرية اه . ولما أنهى الكلام عما تعلق بالجنايات على النفس انتقل يتكلم عن حقيقة القصاص في الأعضاء وغيرها فقال رحمه الله تعالى :

﴿ فصل ﴾

أى فى بيان ما يتعلق بالقصاص فى الأطراف من الجراحات وغيرها كالنفس وأصل القصاص المماثلة كما تقدم .

قال رحمه الله تعالى ﴿ وَالْقِصَاصُ فِي الْأَعْضَاءِ كَالنَّفْسِ ﴾ يعنى كما فى قوله تعالى « وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ » يعنى والله أعلم أن هذه الأعضاء كالنفس فرض الله تعالى بها القصاص كما هو ثابت فى التوراة وهذا الحكم وإن كتب على من قبلنا فهو مقرر فى شرعنا فيجب القصاص فيها إذا أمكن كاليد باليد والرجل بالرجل وغيرها من سائر الأعضاء التى يمكن فيها القصاص ، وأما التى لا يمكن فيها فإن ورد فيها نص من الشارع حمل به فيجوز الحكم عليها فى ذلك ، فإن لم يرد فيها منه شيء فالقياس على ما ورد أو يوكل ذلك إلى أولى الأمر وهم أهل الاجتهاد كالحكام ، فالقصاص واجب إلا لعدم الإمكان ، وإليه أشار رحمه الله تعالى بقوله ﴿ إِلَّا لَتَمُوتُنَّ الْمُسَائِلَةَ كَذَّابٍ بَعْضُ الْبَصِيرِ أَوْ السَّمْعِ أَوْ الْكَلَامِ أَوْ يَخَافُ سِرَابَتَهُ إِلَى النَّفْسِ غَالِبًا كَكُسْرِ الْعَيْنِ وَالزُّفْرَةِ وَالصُّلْبِ وَالْفَخِذِ فَيَجِبُ فِيهِ مِنَ الدِّيَةِ فِي مَالِ الْإِنْسَانِيِّ ﴾ يعنى إذا

تعذر القصاص كعدم المائلة في النفس أو العضو أو ما يخاف الهلاك بالقصاص فيه غالباً ، فإنه يرجع إلى ما نص الشارع في تلك النازلة ، وذلك ككسر العنق أو الترفوة أو العصاب ، أو الفخذ أو رض الأثنيين أو الجائفة أو الماء ومة أو غيرها مما لا يمكن القصاص فيها فإلّا الأشياء كلها يرجع فيها إلى نص الشارع . قال في الرسالة : وفي اليدين الدية أي السكينة وكذلك في الرجلين أو الدينين وفي كل واحدة منهما تعفها ، وفي الأنف يقطع ما رنه الدية وفي السمع الدية وفي العقل الدية وفي الصاب يكرس الدية وفي الأثنيين الدية وفي الحشفة الدية وفي اللسان الدية وفيما منع منه الكلام الدية وفي ثدي المرأة الدية وفي عين الأعور الدية وفي الموضحة خمسة من الإبل وفي السن خمسة وفي كل أصبع عشرة وفي الأتلة ثلاثة وثلاث وفي كل أتملة من الإبهامين خمسة من الإبل وفي المنقلة عشرة ونصف عشر . والمرضعة ما أوضع العظم والمنقلة ما طار فرائسها من العظام ولم تصل إلى الدماغ . وصل إليه فهي المأمومة ففيها ثلث الدية وكذلك الجائفة ، وليس فيما دون الموضحة إلا الاجتهاد وكذلك جراح الجسده . وعبارة ابن جرير في التوائين في قطع الأعضاء . قال : فإن كان عمداً ففيه القصاص إلا أن يخاف منه التاف وإن كان خطأ ففيه الدية وهي تختلف ، ففي كل زوج من البدن دية كاملة وفي الفرد نصف الدية وذلك العينان والأذنان والشفستان واليدان والرجلان والأثنيان والأليسان وثدي المرأة ، وفي الأنف واللسان وفي الذكر دية كاملة ، وفي السن خمسة من الإبل ، وفي كل أصبع عشرة من الإبل ، وتجب الدية كاملة في إزالة العمل وفي إزالة السمع وفي إزالة البصر وفي إزالة الشم وفي إزالة النطق وفي إزالة الصوت وفي إزالة الذوق وفي إزالة قوة الجماع وفي إزالة القدرة على القيام والجلوس ، فإن أزال بعض هذه المنافع فعليه بحساب ما نقص ، فإن أزال سمع الأذن الواحدة أو بصر العين الواحدة فعليه نصف الدية ، وفي عين الأعور دية كاملة ، وقال الشافعي وأبو حنيفة : نصف الدية له بحروفه . ومن أراد الوقوف على الدليل فما

ذكرناه فليراجع كتاب العقول من الموطأ والمدونة وغيرها من كتب المذهب ، فهناك ما يكفي الغليل ويشفي الغليل من الأحكام والسنة النبوية إن شاء الله تعالى .

ثم قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَتَتَمَيَّنُ الْمَائِلَةُ فَلَا يُؤْخَذُ عَضْوُ بَغِيرِ مَائِلَةٍ وَفِي عَدَمِهِ يُعْدَلُ إِلَى الدِّيَةِ إِلَّا الْأَعْوَرَ يَقْلَعُ عَيْنًا فِي الْمَائِلَةِ يُخَيَّرُ بَيْنَ الْقَوْدِ وَأَلْفِ دِينَارٍ وَفِي غَيْرِهَا دِيَّتُهَا ﴾ . بمعنى تتعين في قصاص الأعضاء المائلة فلا يؤخذ عضو بغير مماثلة ، أما في المائلة فيتميم ولو كان عضو الجاني أقوى من المجنى عليه . قال الدردير : ويؤخذ عضو قوى بضعيف : فإذا جنى صاحب عين سايمة على عين ضعيفة الإصا : خلقة أو من كبر صاحبها فإن السليمة تؤخذ بالضعيفة اه . انظر شراح خليل . قوله : وفي عدمه يعدل إلى الدية إلخ قال الدردير أيضاً متأسيماً بقول خليل : وإن فقاً سالم عين أعور فله القود أو أخذ دية كاملة من ماله ، وإن فقاً أعور من سالم مماثلته فله القصاص أو دية مترك وغيرهافنصف دية فقط في ماله ، وإن فقاًها فالقود ونصف الدية ، أى وإن فقاً الأعور عيني السالم عدداً في مرة أو مرتين فالقود حق للمجنى عليه بأن يفتأ المائلة من الجاني فيصيره أعمى لبقاء سالمته ، ونصف الدية يأخذه المجنى عليه من الجاني بدل ما ليس لها مماثلة ، ولم يخير سالم العينين في المائلة بحيث يكون له القصاص أو أخذ الدية لثلاً يلزم عليه أخذ دية ونصف دية ، وهو خلاف ماورد عن الشارع صلى الله عليه وسلم اه . قال مالك : الأمر عندنا أن الرجل إذا أصيب من أطرافه أكثر من دية فذلك له إذا أصيب بداه ورجلاه وعيناه فله ثلاث ديات قال مالك في عين الأعور الصحيحة : إذا فقت خطأ إن فيها الدية كاملة اه موطأ .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَا يُقْتَصُّ لَجْرَحٍ وَلَا يُفْعَلُ حَتَّى يَنْدَمِلَ فَإِنْ مَرَى إِلَى النَّفْسِ قُتِلَ وَلَمْ يُجْرَحْ ﴾ لما في الحديث عن جابر بن عبد الله قال إن رجلاً جرح رجلاً فأراد الذى جرح أن يستفيد فهى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يمثل من الجارح حتى

يبرأ المجرع اه كتاب الديات . فالغنى إذا وجب القصاص في الجرح أو وجبت الدية فإنه يلزم التأخير في ذلك حتى يبرأ الجرح ، فإن سرى إلى موت المجرع قتل الجرح وسقط قصاص الجرح . قال ابن جزى : ولا يقتص من الجرح حتى يندمل الجرح لثلا يثنى إلى النفس فيحصل القصاص بالنفس لا بالجرح خلافاً للشافى اه . قال في الرسالة : ولا يعقل جرح إلا بعد البرء وما برىء على غير شين مما دون الموضحة فلا شيء فيه اه .

قال رحمه الله تعالى ﴿ وَإِنْ تَأَخَّرَ مَا يُمْكِنُ اسْتِنَادُ الْمَوْتِ إِلَى غَيْرِهِ فَبِالْقَسَامَةِ ﴾ يعني أنه لو عاش المقتول بأن أكل أو شرب ثم مات فلا بد حينئذ من القسامة كأقدم . قال في الرسالة : وإنما تجب القسامة بقول الميت دى عند فلان أو بشاهد على القتل أو بشاهدين على الجرح ثم يعيش بعد ذلك ويأكل ويشرب اه . قال خليل : والقسامة سبها قتل الحر المسلم في محل اللوث ، كأن يقول بالغ حر مسلم : قتلت فلان ولو خطأ أو مسخوطاً على ورع أو ولد على والده أنه ذبحه أو زوجة على زوجها إن كان جرح إلى أن قال : وكشاهدين بجرح أو ضرب مطاقاً أو بإقرار المقتول عمداً أو خطأ ثم يتأخر الموت يقسم لمن ضربه مات . هذا معنى قول المصنف : وإن تأخر ما يمكن استناد الموت إلى غيره فبالقسامة قال النفراوى : وهذا ليس بقيد كما في خايل وإنما المراد بتأخر موته ؛ إذ لو مات سريماً بعد جرحه أو ضربه أو أنفذ مقتل من مقاتله بالجرح أو الضرب لثبت القتل من غير توقف على قسامة ، ويلزم الأولياء القصاص في العمد والدية في الخطأ قال خليل : ولا قسامة إن أنفذ مقتله بشيء أو مات مغموراً إلخ .

قال رحمه الله تعالى ﴿ فَإِنْ سَرَى إِلَى زِيَادَةٍ اقْتَصَّ بِأَصْلِهِ فَإِنْ سَرَى إِلَى مِثْلِهَا فَهُوَ بِهِ وَإِنْ زَادَ فَهَدَّرَ وَإِنْ نَقَصَ وَجَبَ أَرْضُ النَّقْصِ ﴾ يعني كما في الموطن قال مالك في قصاص الجراح : ولا يقاد من أحد حتى تبرأ جراح صاحبه فيقاد منه ، فإن جاء جرح المستناد منه مثل جرح الأول حين يصح فهو القود ، وإن زاد جرح للمستقاد منه أو مات

فليس على الجروح الأول المستفيد شيء ، وإن برئ، جرح المستفاد منه وشل الجروح الأول أو برئت جراحه وبها ييب أو نقص أو تمثل فإن المستفاد منه لا يكسر الثانية ولا يقاد بجرحه قال : ولكنه يفعل له بقدر ما نقص ؛ من يد الأول أو فسد منها والجراح في الجسد على ، مثل ذلك ١ هـ . انظر شرحه للباحي المسمى المنتقى فيه كفاية للطالب وتذكرة للمستفتي .

قال رحمه الله تعالى ﴿ وَيُؤَخَّرُ إِشْدَّةَ أَلْمَرِّ وَالْبَرْدِ وَالْخَامِلُ لِلْوَضْعِ فَإِنْ وَجَدَ زَيْعُهُ وَإِلَّا فَالْيَ الْفَصَالِ ﴾ بمعنى إذا وجب النقص على الجاني في وقت شدة الحر أو شدة البرد أو الرض وخشى عليه الموت بآلةصاص في تلك الأوقات لزم التأخير إلى زوال تلك الأوقات التي فيها خطر على الجاني اتلا يلزم قتل نفس فيما دونها . قال الدردير في أقرب المسالك : وأخر لعنر كبره كمقل الخطأ وأحد حديثين لم يقدر عليهما وقيدم الأشد إن لم يخف منه ١ هـ . قال الخرشي : قوله وأخر لبرد أو حر الخ يعني أن الجاني إذا جنى جنابة فيما دون النفس توجب القصاص فإنه يؤخر عنه القصاص لأجل البرد المفرط أو لأجل الحر المفرط خوف الهلاك على الجاني فيؤدى إلى أخذ نفس فيما دونها ، وأما إذا جنى جنابة على نفس فلا يؤخر لما ذكر وهو واضح وكذا لا يؤخر إذا كان الجاني محارباً واختير قطعه من خلاف فلا يؤخر لحر ولا لبرد ؛ لأنه وإن مات هو أحد حدوده ، وكذلك يؤخر القود فيما دون النفس إلى أن يبرأ الجاني إن كان مريضاً وتبرأ أطراف الجنى عليه ؛ لاحتمال أن يأتي على النفس فيستحق تلك النفس بقسامة كما يؤخر العقل في الجرح إلى البرء خوف السرعان إلى النفس فتؤخذ الدية كاملة ، فإن برئ على غير شين فلا عقل فيه ولا أدب إذا لم يجمعده ، وإن برئ على شين فحكومة ، وكذلك يلزم التأخير فيما لا يستطاع القود فيه إن كان عمداً ككسر عظام الصدر والصلب وما أشبه ذلك ، فإن برئ على شين فحكومة وإلا فلا ، والتأخير للعقل مطلوب ولو كان الجرح فيه شيء

متقدر من الشارع كالجائفة والآمة والموضحة خوف السريان إلى النفس أو إلى، تحمله
العاقلة اء . انظر فيه مسألتي الحامل والمرضع في وجوب التأخير عن قتلهما حتى تضع
الحامل وتقطع الموضع .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَأُولَئِكَ الدِّمُ الْعَصَبَاتُ فَيَسْقُطُ بِعَفْوِ نَعْصِهِمْ ۚ قَالَ
الخطاب : يعنى أنه إذا سقط بعض من له العفو حقه وعفا عن الذاتل فإن العفو يسقط
وبتعيين لباقيين نصيبهم من دية عمد ويدخل في ذلك بقية الورثة ، فإذا عفا جميع الأولياء
فلا شيء للبنيات . قال في المدونة في آخر كتاب الديات : وإذا قامت بينة بالقتل عمداً
فالمدة تول بنون وبنيات فعفو البنين جاء على البنات ولا أثر لمن مع البنين في عفو ولا تليهم ،
وإن عفووا على الدية دخل فيها النساء وكانت على فرائض الله تعالى وقضى منها دينه ، وإن
عفا واحد من البنين سقطت حصته من الدية وكانت بقيتها بين حق من بقي على
الفرائض ، وتدخل في ذلك الزوجة وغيرها وكذلك إذا وجب الدم بقسامة ولو أ : نا
على الدية كانت له ولسائر الورثة على الموارث ، وإذا عفا جميع البنين فلا شيء للنساء من
الدية وإنما لمن إذا عفا بعض البنين . والإخوة والأخوات إذا استووا فهم كالبنين والبنات
فيما ذكرنا اه . وفي الرسالة : وإن عفا أحد البنين فلا قتل ولمن بقي نصيبهم من الدية ، ولا
عفو لبنات مع البنين . قال شارحها : والمعنى أن القتل إذا كان عمداً وعفا عن القصاص
بعض المستحقين المستويين في الدرجة بعد ترتيب الدم وثبوته بينة أو إقرار أو قسامة فإن
الفرد يسقط . ولمن لم يعف نصيبه من دية عمد ، ومقتضى قوله : فلمن بقي إلخ أن العاق
لا شيء له إلا أن يكون قد عفا عليها صريحاً أو يظهر منه إرادتها . قال خليل : ولادية
لعاف مطلق إلا أن تظهر منه إرادتها فيحلف ويبقى على حقه اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَنَحْيُ فِي الْعَبْدِ بَيْنَ قَتْلِهِ وَأَسْرِ قَاتِلِهِ فَإِنْ أَسْتَحْيَاهُ خَيْرٌ سَيِّدُهُ فِي
أَفْتِكَاهِ بِالْأَدْيَةِ وَإِسْلَامِهِ ۚ يعنى كما تقدم أنه إذا قتل العبد حراً يسلم سيده لأولياء القتول

فإن شاءوا قتلوه وإن شاءوا أحيوه ، فإن اختاروا إحياءه فسيده بالخيار إن شاء تركه يكون عبداً لم وإن شاء افترقه منهم بدية المقتول كما في ابن جرير ، هذا في قتل الحر وأما لو قتل العبد عبداً أو جرحه فلا يخلو من أن يكون ذلك عمداً أو خطأ : فإن كانت الجناية خطأ فسيده العبد الجاني بخير بين أن يسلمه بجنائته لسيد العبد المجنى عليه أو يفتكه بقيمة العبد المجنى عليه في القتل أو بما نقص الجرح منه في الجرح ، وإن لم ينقص الجرح شيئاً فلا شيء عليه . وأما إن كانت عمداً فإن سيد العبد المقتول أو الجروح بخير بين أن يقتص أو يأخذ العبد الجاني إلا أن يشاء سيده أن يفتكه بقيمة المقتول أو بما نقص الجرح منه اهـ . ومثله في الدية . ولما أنهى الكلام عما ينطاق بالقصاص في النفس وما دونها من الجراح والأضراف انتقل يتكلم عما يتعلق بمقدار الدية في الخطأ أو في العمد بعد العفو فقال رحمه الله تعالى :

﴿فصل﴾

أى في بيان مقدار الدية التي تؤخذ في الخطأ في النفس أو العمد إن عفا عن الجاني أو في الجراح فيما لا قصاص فيه وما يتعلق بجميع ذلك من الأحكام فقال رحمه الله تعالى :

﴿أَمَّا الْخَطَأُ فِي النَّفْسِ الدِّيَةُ أَلْفُ دِينَارٍ عَلَى أَهْلِ الذَّهَبِ وَاثْنَا عَشَرَ^(١) أَلْفَ دِرْهَمٍ عَلَى أَهْلِ الْوَرَقِ وَمِائَةٌ مِنْ الْإِبِلِ عَلَى أَهْلِهَا خَمْسَةُ عَشْرُونَ ابْنُ لَبُونٍ وَعِشْرُونَ بِنْتُ لَبُونٍ وَعِشْرُونَ بِنْتُ تَخَاضٍ وَعِشْرُونَ حِقَّةً وَعِشْرُونَ جَذَعَةً وَفِي الْعَمْدِ عَلَى الْقَوْلِ بِهَا كَالْخَطَأِ ﴾

يعنى أن دية الخطأ في قتل النفس على أهل الذهب ألف دينار وعلى أهل الورق اثنا عشر ألف درهم وعلى أهل الإبل مائة من الإبل كما في الحديث إلا أنها تختلف أنواعاً باختلاف موجبها ، منها خمسة ومنها أربعة ومنها مثلثة ، فدية الخطأ خمسة ،

(١) وتقوم الورقة الحادثة مقام التندين على أهلها إن لم تختلف قيمتها وكانت تروج زواجهما بلا توقف .

ودية العمد إن قُبلت مربعة خلاف ظاهر قول المصنف بقوله كالخطأ ، ودية الابن بلى أياً
 مثالثة مغلطة في ماله كما تقدم ، وأما غيرها فلي العاقلة إلا العمد في مال الجاني . وهي
 مربعة . قال في الرسالة : ودية العمد إذا قبلت خمس وعشرون حقة وخمس وعشرون
 جذعة وخمس وعشرون بنت لبون وخمس وعشرون بنت مخاض ، ودية الخطأ خمسة
 عشرون من كل ما ذكرناه وعشرون ابن لبون ذكرراً . قال خليل . وربعت في عدد
 بمحذف ابن اللبون فهي ناقصة عن دية الخطأ بالنسبة للأشياء وإن كانت العدة واحدة ؛ وإنما
 أخذت الأنواع الأربعة لتليظاً على القاتل ، كما أن دية الخطأ خست رفقاً بمؤذيها وهم العاقلة
 وقيل رفقاً بالخطيئة اه بطرف من الفراءى . قال الدردير في أقرب المسالك : ودية الحر
 المسلم في الخطأ على البادى خمسة بنت مخاض وولد لبون وحقة وجذعة أى عشرون من
 كل نوع كما تقدم ، قال : وربعت في عدد بمحذف ابن اللبون وثالثت في الأصل ولو مجزئاً
 في عدد لم يقتل به بثلاثين حقة وثلاثين جذعة وأربعين خلفه بلا حد سن فقتلنا كيجرح
 العمد وعلى الشامى والمصرى والنزبى ألف دينار وعلى العراق اثنا عشر ألف
 درهم إلا في الثلاثة فيزداد بنسبة ما بين دية الخطأ على تأجيلها والمثلثة حالة اه . انظر
 شراح خليل .

قال رحمه الله تعالى ﴿ وَالصَّلَاحُ عَلَى مُبْهَمَةٍ مُرَبَّعَةٍ فَيُقْتَلُ بَنُو اللَّبُونِ وَيُؤْخَذُ
 مِنْ كُلِّ مَنِ الْبَوَاقِي خَمْسٌ وَعِشْرُونَ ﴾ . يعنى إذا وقع الصلح على دية مبهمه في قتل
 العمد أو فيما لا قصاص فيه أو قال أولياء الدم : عفونا على الدية أو عفا بعضهم مجازاً وبعضهم
 عليها مبهمه ، فلن لم يصف نصيبه منها ، فالصلح في جميع ذلك أن تكون الدية مربعة
 بمحذف ابن اللبون من الأنواع الخمسة ، فتكون للثلاثة من الأصناف الباقية من كل خمس
 وعشرون أى فتكون خمسة وعشرون بنت لبون وخمسة وعشرون بنت مخاض وخمسة
 وعشرون حقة وخمسة وعشرون جذعة اه موطأ وطرف من الدردير .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلِلذَّهَبِ أَنْ شُبِّهَ الْعَمْدُ بِاطِلٍ وَقِيلَ بِصِحِّهِ فَتَجِبُ بِهِ مُعْلَنَةً ثَلَاثُونَ حِقَّةً وَثَلَاثُونَ جَذَعَةً وَأَرْبَعُونَ خِلْفَةً ۚ ﴾ اعلم أن الأئمة اختلفوا في شبه العمد هل هو باطل لا اعتبار به وهو للذهب عند مالك وأكثر أصحابه ؛ لأن القتل عنده إما عمداً أو خطأ لا غير كما في بحر المحيط أم يعتبر به فيكون صحيحاً كما قيل به في بعض الرواية عن مالك وإليه ذهب الجمهور . قال في كتاب الرحمة في اختلاف الأئمة : وأمّا دية شبه العمد فهي مثل دية العمد المحض عند أبي حنيفة والشافعي وأحمد ، واختلفت الرواية عن مالك في ذلك . اهـ . قال ابن جزى في القوانين في صفة القتل : وهو على ثلاثة أنواع اثنان متفق عليهما وهما العمد والخطأ وواحد مختلف فيه وهو شبه العمد إلى أن قال : وأمّا شبه العمد فهو أن يقصد الضرب ولا يقصد القتل ، والمشهور أنه كالعمد وقيل كالخطأ وقيل : تفاظ فيه الدية وفقاً للشافعي اهـ . قال الحافظ دلال الدين السيوطي الشافعي في سورة النساء : وبينت السنة أن بين العمد والخطأ قتلاً يسمى شبه العمد وهو أن يقتله بما لا يقتل غالباً ، فلا قصاص فيه أى على مذهب الشافعي بل دية كالعمد في الصفة والخطأ في التأجيل والحل وهو والعمد أولى بالكفارة من الخطأ اهـ . قال العاوي في حاشيته على الجلالين : قوله : يسمى شبه العمد أى فأشبه العمد من حيث تغليظ الدية بكونها من ثلاثة أرباع : ثلاثين حقة وثلاثين جذعة وأربعين خلفة ، وأشبه الخطأ من حيث كونه لا قصاص فيه ، وهذا مذهب الشافعي ، وعند أبي حنيفة لا يقتص من القاتل إلا إذا قتله بآلة محددة كسيف وبندق وإلا فتأزمه الدية . وعند مالك يقتص من القاتل إذا قتل بأى آلة ولو بضرب كف أو سوط لأبكروحة . قوله : وهو أى شبه العمد أولى بالكفارة أى فتجب ، وهذا أيضاً مذهب الشافعي ، وأمّا عند مالك ليس كالخطأ بل تعد الكفارة فقط اهـ كلام الصاوي . قال العلامة ابن رشد في البداية والنهاية : وأمّا قدرها ونوعها فإنهم اختلفوا على أن دية الحر للمسلم على أهل الإبل مائة من الإبل وهي في مذهب ثلاث

ديات دية الخطأ ودية العمد إذا قبلت ودية شبه العمد وهى عتق مالك فى الأشهر عنه مثل فعل المدلى بانه . انظر بقية العبارات والروايات وكلام الأئمة فى كتاب ابن رشد للذكور وبالله تعالى التوفيق .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ فَأَخْطَأَ عَلَى الْعَاقِلَةِ وَهُمْ الْمَصْبَاتُ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فَأَلْتَمَوْا إِلَى فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فَبَيِّتُ الْمَالِ ﴾ . يعنى أن دية قتل الخطأ تحملها العاقلة وهم عصبات القتال . قال ابن جزى فى القوانين : وتؤدى دية الخطأ عاقلة القتال وهم عصبتهم من الأقارب والموالى تنجم عليهم فى ثلاث سنين ، فإن لم تكن له عاقلة أدت من بيت المال ، ويؤدى القتال دية العمد من ماله حالاً وقيل : تنجم عليه وتؤدى العاقلة حمس العصبي والمجنون . وإنما تؤدى العاقلة الدية بأربعة شروط : وهى أن تكون الثالث فأكثر وأن تكون عن دم احترازاً من قيمة العمد وأن تكون عن خطأ وأن يثبت بغير اعتراف ، وإنما يؤدها منهم من كان ذكراً بالثأر عاقلاً موسراً موافقاً فى الدين والدار ، وتوزع عليهم على حسب حالم فى المال ، فيؤدى كل واحد منهم ما لا يضر به ويبدأ بالأقرب فالأقرب ، وهى مورثة عن القتال على حسب الفرائض وتدخل فيها وصيته اه بتصرف وحذف . وعبرة الدريد فى أقرب المسالك أنه قال : وهى أى عاقلة أهل ديوانه وعصبتهم ومواليه وبيت المال ، وبدأ بالديوان إن أعطوا فالمصبة فالموالى الأعوان فالأفلون فبيت المال إن كان الجاني مسلماً وإلا فالنمى ذوو دينه والصلحى أهل صلحه ، وضرب على كل ما لا يضر به وعقل عن صبي ومجنون وامرأة وفقير وغارم ولا يعقلون . والعبرة وقت الضرب لا إن قدم غائب أو أيسر فقير أو بلغ صبي . ولا يسقط بعسر أو موت وحلت به . ولا دخول لبدوى مع حضرى ولا شامى مع كعصرى السكاملة فى ثلاث سنين من يوم الحكم تحمل بأواخرها . والثالث فى سنة والثنتان فى سنتين كالنصف وثلاثة الأرباع ، وحدها الذى لا يضم إليه ما يصد سبعمائة . يعنى إذا وجد هذا المدد من العصبة فلا يضم إليهم غيرهم (٩ - أسهل المدارك ٣)

من بعد من الموالى . وإن لم يكل العصابة العدد يكل بالموالى وهكذا حتى يكل ، لكن ليس العدد المذكور حداً بحيث لا يزداد عليه فيمن يضربها عليه ، فراجع خليل وشراحه إن شئت اه بتوضيح منه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَبَقِيلٌ عَنِ الذَّمِّ أَهْلُ دِيَوَانِهِ وَتُقْسَطُ بِحَسَبِ الْاجْتِهَادِ عَلَى قَدَرِ أَحْوَالِهِمْ وَلَا يُؤْتَدُّ غَنَى بَقِيْقٍ وَاجْتِنَاءُ كَفَّارِهِ ﴾ يعنى أنه إذا قتل الذمى ذمياً مثله خطأ فالدية يؤدبها أهل ديوانه ، وهى نصف دية المسلم وتقسط أى تجزأ ، قال فى المصباح : وقسط انخراج تقسيطاً إذا جعله أجزاء معلومة أى يجعل الإمام على كل واحد بقدر حاله وذلك على اجتهاد منه ومن ولاة الأمور ، ولا يؤخذ غنى بقيق ولا غائب بحاضر ، وبحسب الجاني كغيره ولا يزداد عليه . ثم قال رحمه الله تعالى ﴿ وَعَنْهُ عَتَقَ رَقَبَةً مُؤْمِنَةً كَمَا تَقَدَّمَ فَإِنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامَ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ وَلَا إِطْعَامَ فِيهَا ﴾ يعنى يجب على المسلم فى قتله مسداً خطأ كفارة بعد تسمية الدية إلى أهل المقتول كما أمر الله تعالى بذلك بقوله سبحانه فى سورة النساء : « ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله » وقوله تعالى : « فن لم يجد فصيام شهرين متتابعين » . ولم يذكر الله تعالى فى كفارة قتل الخطأ الانتقال إلى العظام كما ذكر ذلك فى الظهار وهى مرتبة ومشروطة بتتابع صيامها قال النفراوى فى الفواكه : فهى مرتبة ككفارة الظهار ، وجميع ما يشترط فى رقبة الظهار والصوم بطابها وما يمتنع هناك يمتنع هنا ، فإن لم يتابع الصوم فإن أفطر عمداً ابتداءً ، وأما لو أفطر نسياناً أو لحيض أو لمرض فلا يبتدئهُ ولكن يجب عليه أن يواصل صومه بعد زوال المرض أو الحيض ، فإن لم يستطع عتقاً انتظر القدرة على أحدهما ؛ لأنه ليس هنا إطعام بخلاف كفارة الفطر فى رمضان (تنبيه) لم يبين المصنف من يجب عليه كفارة القتل من القاتلين وهو الحر المسلم بشرط حرية المقتول وإسلامه وعصمته . قال خليل : وعلى القاتل الحر المسلم وإن صبيحاً أو مجنوناً أو شريكاً إذا قتل مثله معصوماً خطأ عتق رقبة ، وبمجرها

شهران كالظهار ، فلا تجب على عبد ولا كافر . ولا في قتل غير معصوم كزنا
محض ، ومرتد وزنديق ولا في عبد ولا كافر وتؤخذ كفارة القتل من مال الصبي
والحرين : لأنهما من باب مطلب الوضع كالكافة ، ولو أعسر كل ثالثا ظهر انتظار البلوغ
والإفاقة حتى يصروا . وانما وجبت الكفارة في هذا الخطأ مع عدم إثم القتال لخطر أسر الرمان ،
والأفكار الميرين فإثما وجبت مع عدم إثم الخائف كالثالث بالنسبة للزجر عن التحري
على الخلف اهـ . ولم يذكر الله تعالى في كتابه كفارة العمد ، ولذلك قال صاحب الرسالة :
ويؤمر بذلك أى بإخراج الكفارة ندماً إن عني حنه في قتل العمد فهو خير له ، لعظم ما
ارتكبه من الإثم ، فهو كاليمين الفموس التى لا تكفرها إلا النار أو عفو المارى ، فالمطلوب
منه المبادرة إلى التوبة والتقرب إلى الله بالكفارة وبكل ما استطاع من أنواع الخير . قال
خليل : ونذبت في جنين ورقيق وعمد وعبد وذمى . والمعنى أنها منسوبة في قتل
الريق سواء كان مملوكاً له أو غيره وكذا في قتل العمد الذى لم يقتل ، وكذا في قتل
الذمى ولو قتله خطأ اهـ نفرأوى ومثله في القوايين وبارة الخرشى أنه قال : والمعنى أن
القاتل الحر المسلم وإن صبيّاً أو مجنوناً أو شريكاً إذا قتل معصوماً مثله قتلاً خطأ فإنه يلزمه
عتق رقبة مؤمنة ، فإن عجز عن العتق فإنه ينتقل إلى الصوم ولا يجزى مع قدرته على عتق
الرقبة . وحكم صيام الشهرين وعتق الرقبة حكم صيام الشهرين وعتق الرقبة في كفارة
الظهار ، فأ يطالب هناك بطالب هنا وما يتمتع هناك يتمتع هنا اهـ باختصار .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَتَمَدَّدُ بِتَمَدُّدِ الْقَتْلِ ﴾ أى تتمدد الديات بتعدد القاتلين كما تعدد
الكفارات بذلك : فلو قتل رجلاً واحداً خطأ للزمت الدية على عاقبه وعليه كفارة ، وإن
قتل رجلين كذلك فديتان وعليه كفارتان ، وهكذا ككفارة الصيام في رمضان فإنها
تتعدد بانتهاك حرمة الشهر كما تقدم هناك . قال في المدونة : على كل واحد من الشركاء
في دية واحدة خطأ كفارة . قال الخرشى : فيلزم كل واحد منهما أو منهم كفارة كاملة
ولو ! يتخص من الدية إلا جزء قليل : لأن ذلك عبادة وهى لا تنبعض . قال العلامة المدوى

في حاشيته على الخرشى : ولو تعدد القاتل والمقتول لوجب على كل واحد من القاتلين كفارة في كل واحد من المقتولين اهـ .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَا تَحْمِلُ الْعَاقِلَةُ عَمْدًا وَلَا عَبْدًا وَلَا اعْتِرَافًا وَلَا قَاتِلَ نَفْسِهِ وَلَا دُونَ الثُّلُثِ ﴾ . يعنى أن العاقلة بريئة عن خمسة أشياء لا تحمل واحداً منها . قال في الرسالة : ولا تحمل العاقلة قتل عمداً ولا اعتراكاً به وتحمل من جرح الخطأ ما كان قدر الثلث فأكثر ، وما كان دون الثلث ففي مال الجاني ، وفي موضع آخر : ومن قتل عبداً فعليه قيمته ولو زادت على دية الحر ، وبغرمها القاتل في ماله سواء قتله عمداً أو خطأ وفي أخرى : ولا تمقل العاقلة من قتل نفسه عمداً أو خطأ بل يكون دمه هدراً في العمد اتفاقاً . وفي الخطأ على المشهور . فتلخص أن العاقلة لا تحمل عن الجاني إلا بشروط خمسة : حرية الجنى عليه وكون الجناية خطأ أو في حكم الخطأ وثبوت الجناية بينة أو قسامة لا باعتراف وبلوغ الواجب ثلث دية الجاني أو الجنى عليه وألا تكون الجناية من الجاني على نفسه . والدليل على ذلك كله قوله صلى الله عليه وسلم : لا تحمل العاقلة عمداً ولا عبداً ولا اعتراكاً ولا صلحاً ولا ما دون الثلث اهـ . رواه ابن شهاب عن ابن عباس مرفوعاً .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَدِيَّةُ الذَّمَّى نِصْفُ دِيَّةِ الْمُسْلِمِ ﴾ . يعنى أن دية الذمى نصف دية الحر المسلم ، سواء كان الذمى يهودياً أو نصرانياً كما في الموطأ عن مالك أنه بلغه أن عمر بن عبد العزيز قضى أن دية اليهودى أو النصرانى إذا قتل أحدهما مثل نصف دية الحر المسلم . وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : عقل أهل الذمة نصف عقل المسلمين وهم اليهود والنصارى . رواه النسائى وأبو داود بهذا الإسناد : دية المعاهد نصف دية الحر وبه أخذ مالك وجميع أصحابه . قال ابن جزى في القوانين : وأما اليهودى والنصرانى والذمى فديته نصف دية المسلم . وقال الشافعى : ثلث دية المسلم . وقال أبو حنيفة : مثل دية المسلم اهـ .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَالْمَجْوسِيُّ ثَمَانِمِائَةَ دِرْهَمٍ وَأُنْثَى كُلِّ صِنْفٍ نِصْفُ ذَكَرِهِ ﴾ يعني أن المجوسى دية ثمانمائة درهم ونسأؤهم على النصف من ذلك . قال خليل : وانجوسى والمرتد ثالث خمس دية الحر المسلم ، وثالث الخمر من الذهب ستة وستون ديناراً وثلاثاً دينار ومن الإبل ستة أبعرة وثلاثاً بعير فتكون دية المرتدة ومثلها المجوسية من الورق أربعائة درهم ومن الذهب ثلاثة وثلاثون ديناراً وثالث دينار ومن الإبل ثلاثة أبعرة وثالث بعير ١٥ نفراوى . ومثله فى الدردير .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَفِي الرِّقِيِّ قِيَمَتُهُ مَا لَمْ تَتَجَاوَزْ دِيَةَ الْحُرِّ ﴾ يعنى أنه يلزم على قاتل الرقيق قيمته ما لم تتجاوز دية الحر ، لكن الممتد لزوم القيمة ولو زادت على دية الحر المسلم . قال خليل : وفى الرقيق قيمته وإن زادت . قال انخرشى : يعنى أن من قتل رقيقاً فإنه يلزمه قيمته ولو زادت على دية الحر المسلم ؛ لأن الرقيق مال فهو كسلعة أتلفها شخص فتلزمه قيمتها سواء كان القتل خطأً أو عمداً إلا أن يكون الجانى مكافئاً له فيقتل به . وعبرة الدردير أنه قال : وفى قتل الرقيق قيمته وإن زادت قيمته على دية الحر ؛ لأنه مال كسائر الأموال للتلفة ففيها القيمة بالغة ما بلغت ١٥ .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَجِنَايَةُ الصَّبِيِّ وَالْمَجْنُونِ كَالْخَطَا ﴾ يعنى أن حكم جناية الصبى والمجنون حكم الخطأ . قال فى الرسالة : وإن قتل مجنون رجلاً فالدية على عاقلته . وعمد الصبى كالخطأ وذلك على عاقلته إن كان ثلث الدية فأكثر وإلاً فى ماله . والمراد بالصبى كل من لم يبلغ ولو أنى جناية كخطأ ، فلا يقتصر منه لقوله صلى الله عليه وسلم : رفع القلم عن ثلاثة : عن النائم حتى يستيقظ وعن الفلام حتى يحتمل وعن المجنون حتى يفيق اه بطرف من النفراوى . ولما أنهى الكلام عما تعلق فى بيان ما تقدم من التفاصيل وغيره انتقل يتكلم عن أحكام الأعضاء المخصوصة بالدية الكاملة أو التفاصيل على الجانى بنصوص الشارع الحكيم فقال رحمه الله تعالى :

(فصل)

أى فى بيان ما من الأعضاء والأطراف المذكورة الزاوية والاعضاء والأحاديث الصحيحة والسلام بين مفعلة في الجملات. والبيان على مراد الشارع في قوله وسلم.

قال رحمه الله تعالى: **بَابُ فِي الْبَدَنِ مِنْهُ اثْنَانِ فَيَسْمَا الدِّينِيَّةُ إِلَّا الْحَاجِبِينَ وَأَهْدَابَ الْعَيْنَيْنِ وَتَنَدَوْنَ** **رَأْسَيْنِ فِيهَا حَكُومَةُ كَشَعْرِ الدِّينِيَّةِ وَالرَّأْسَيْنِ** اعلم أنه تقدم الكلام فيما من الأطراف والأعضاء في فعل القصاص من الأعضاء عند قوله: والقصاص في الأعضاء **فَرَأَيْتَ إِنْ دَنَتْ وَأَمَاءُ أَذْكَرَ** هذا الذي أن كل عضو في البدن إذا دنا بما فيه الدية السكاملة إلا ما استثني من الحاجبين وأهداب العينين وتندون **رَأْسَيْنِ فِيهَا حَكُومَةُ كَشَعْرِ الدِّينِيَّةِ وَالرَّأْسَيْنِ** خليل عاطفاً على ما لا تم له **لَطْمَةٍ وَشَرْعَيْنِ وَحَاسِبٍ وَحِجَةٍ بِعَمْدٍ كَانُوا إِلَّا فِي الْأَدَبِ** وفي اللدونة: **فِي جُفُونِ الدِّينِ وَأَشْفَارِهَا إِلَّا الْاجْتِهَادَ** وفي حق الرأس إذا لم ينبت إلا الاجتهاد **وَكَذَلِكَ الْعَمِيَّةُ** وليس في عمد ذلك قصاص، وكذلك الحاجبان إذا لم ينبت إلا الاجتهاد **وَفِي الْخُرْشَى: شَعْرُ الْعَيْنَيْنِ وَشَعْرُ الْمَدْبِ مِنْ فَوْقٍ وَمِنْ أَسْفَلٍ وَشَعْرُ الْحَاجِبِ** والنية لأقصاص فيه، وفيه الحسكومة إذا لم ينبت، وعمد هذه الأشياء وخطأها سواء **إِلَّا بِهِيَ الْأَدَبُ فَيَفْتَرِقَانِ** لأنها ليست جراحات، وإنما ورد القصاص في الجرح **وَمِنْهُ فِي حَاشِيَةِ الصَّوْى، وَالتَّنَدُوتُ بِتَهْلَةِ التَّسْدَى لِلرَّأْسِ وَفِي قَطْعِهَا حَكُومَةُ**

قال رحمه الله تعالى: **(بَابُ الْأَصَابِعِ كَأَسْتَنْصَالِ الْمَضْمُونِ مِنْ أَصْلِهِ)** يعنى أن قطع الأصابع في الدين أو الزنايين حكمه حكم استئصال أصل العضو في لزوم القودى

العمد أو الدية الكاملة في الخطأ ، ففي واحدة منها نصف دية ، قال في الرسالة : وفي
 الابن الدية ، وكذلك في الرجاين ، أى دية كاملة بسبب قتلها خطأ أو عدواً ، وسقط
 الدية أمرهما . فقلعه سواء قتلها الجاني من الكوعين ، أو الرقبين أو المنكبين ، وسواء
 كان قتل الرجاين من الكعب أو الورك . ومثل القدر في النافعة من اليدين أو الرجلين
 كما سبق في الأصناف : والنافعة كعينه اه نفراوى بشرائه . انظر آخر كتاب الجراح في
 الدية . وقولنا : ففي واحدة منها نصف دية أعنى في فرد كل واحدة من اليد أو الرجل
 نصف الدية أو القصاص على تفصيل تقدم في ذلك . قال النفراوى : فمن قطع يداً أو
 رجلاً وسقط القصاص فعليه نصف الدية في ماله أو على عاقبه في الخطأ ، وكذا كل مزدوجين
 إلا في عين الأعور فإن فيها الدية كما تقدم اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَفِي كُلِّ أَصْبَعٍ عَشْرَةُ أَبَاعِرَ وَفِي كُلِّ أُمَّةٍ ثَلَاثَةٌ وَثُلُثٌ
 وَالْمَنْفَعَةُ كَمَنْعَةِ ﴾ . يعنى كما هو المشهور المفهوم في كتب الفقه والأحاديث أن دية كل
 أصبع من أصابع السلم عشرة أباعر وأن دية كل أمة ثلاثة أباعر وثلث . قال مالك في
 الموطأ : الأمر عندنا في أصابع الكف إذا قطعت فقد تم عقابها ؛ وذلك أن الأصابع
 الخمس إذا كان عقابها عقل الكف فيها خمسون من الإبل في كل أصبع عشرة من الإبل .
 قال : وحساب الأصابع ثلاثة وثلاثون ديناراً وثلث دينار في كل أمة ، وهى من الإبل
 ثلاث فرائض وثلث فريضة اه . قال في الرسالة : وفي كل أصبع عشر وفي الأمة من
 الإهمامين خمس من الإبل . قال شارحها : يعنى يجب في كل أصبع عشر من الإبل وفي
 الأصبع الزائدة مافى الأصلية حيث كانت مساوية للأصل في القوة سواء قطعها وحدها
 أو مع غيرها ، بخلاف الضعيفة ففيها حكومة إن قطعت وحدها ، وأما لو قطعت مع
 الكف فلا شئ فيها . والظاهر أن اليد الزائدة فيها هذا التفصيل ، ولا فرق في ذلك بين
 أصابع اليدين أو الرجاين ولا بين أصابع ذكر وأنتى حتى تبلغ الثلث لما سياتى من أنها

تعاقل الرجل إلى ثلث الدية ، وهذا في أصابع المسلم وأما غيره ففي كل أصبع من أصابعه عشر دية ، ويجب في الأتلة من غير الإيهام من أنامل المسلم في كل أتلة ثلاث وثلاث من الإبل ويجب في كل أتلة من الإيهام للرجل واليدين خمس من الإبل وعلى نصف دية الأصبع ، ومعلوم أن هذا كله في حالة الخطأ وأما إذا جاب تلك المذكورات : فإجابة عما سأله فالواجب فيها القصاص اه نقرأه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَفِي الذَّنْبِ الدِّيَةُ كَالْأَصَابِ ﴾ يعني كما في الرسالة أي يجب في إزالة العقل الدية سواء زال بحد أو عتداً أو خطأ ، فلو فعله فعلا فصار يمين في الشهر يوماً مع ليائه فإنه يجب له سن ١٠ جزء من ثلاثين جزءاً ، وإن كان يمين النهار فقط أو الليل فقط مرة في الشهر فإنه يكون له جزء من ستين جزءاً . قاله اللخمي . ومحال العقل القلب على المشهور لا الرأس ، فإذا ضربه واضحة فذهب سنه فيزيمه دية كاملة للعقل ونصف عشر الدية وهو دية الموضحة على المشهور . وعلى الآخر لا يلزمه إلا دية العقل ؛ لقول خليل : إلا المنقمة بمحملها ، انظر الخرشى وقوله : كالصلب قال النفراوي : ظاهر كلامه لزوم الدية في كسر الصلب ولو قدر على الجلوس وهو كذلك ، ومن باب أولى لو فعل به فعلاً أذهب قيامه وجلوسه ، وأما لو ذهبت مع ذلك قوة الجماع للزيمه ديتان اه . قال الدردير : فلو كسر صلبه فأبطل إنما ظله فعليه ديتان اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَفِي تَعَذُّرِ بَعْضِ الْقِيَامِ أَوْ الْمَشْيِ بِحَسَابِهِ كَتَعَذُّرِ بَعْضِ الْكَلَامِ ﴾ يعني ولو ضربه وتمذر قيامه أو جلوسه أو مشيه فإنه يحسب ما نقص من ذلك ، ومثل ذلك تعذر الكلام . قال خليل عاطفاً على ما فيه الدية : أو قيامه وجلوسه . قال الشارح نقلاً عن ابن شامس : لو ضرب صلبه فبطل قيامه وجلوسه وجب كال الدية ، وإن بطل قيامه فقط فروى ابن القاسم أن فيه كال الدية اه موافق . وأما لو بطل بعض شيء من ذلك كبعض القيام أو بعض الجلوس أو بعض الكلام فيحسب ذلك على اجتهاد

الحاكم . قال الدردير : أما لو أذهب بفعل جلوسه وحده ففيه حكومة كبعض قيامه وجلوسه ، خلافاً للتأني القائل : إن فيه الدية ١٥٠ . قال الخرشى : وكذلك تجب الدية على من فعل بشخص فعلاً ذهب بسببه قيامه مع جلوسه بأن صار ملقى ، وفي أحدهما حكومة كما قاله الشارح ، وهو الصواب ^(١) تبعاً لنص المدونة ، وبعبارة : أو قيامه وجلوسه معاً وكذا قيامه فقط ، وأما جلوسه فقط فحكومة ، ولو ذهب ببعض جلوسه وقيامه فالظاهر أن عليه حكومة ١٥٠ . قال الدردير في أقرب المسالك : وفي إذهاب العتل أو كل حائى أو النطق أو الصوت أو قوة الجماع أو نسله دية ، كعتجذية أو تبريصه أو تسويده أو قيامه أو جلوسه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَفِي الْأَنْفِ الدِّيَةُ وَفِي الذَّكْرِ الدِّيَةُ كَالْحَشْفَةِ وَالْأَنْثَيْنِ وَفِي بَاقِيهِ حُكُومَةٌ كَذَّكْرِ الْخَصْيِ وَفِي الشَّفَرَيْنِ الدِّيَةُ وَفِي الْبَيْنَتَيْنِ قِيلَ الدِّيَةُ وَقِيلَ حُكُومَةٌ ﴾ . يعنى كما فى الرسالة : وفى الأنف يقطع مارنه الدية ، وللمارن هو مالان منه ويسمى بالأزنية وفيه دية كاملة . قوله : وفى الذكر الدية كالحشفة الخ قال فى الذخيرة : للذكر ستة أحوال : تجب الدية فى ثلاثة وتسقط فى حالة وتختلف فى اثنتين ، فتجب الدية فى قطعه جملة أو الحشفة وحدها أو إبطال النسل منه وإن لم يبطل الإنعاظ ، وتسقط إذا قطع بمسد قطع الحشفة وفيه حينئذ حكومة ، ويختلف إذا قطع من لا يصح منه النسل وهو قادر على الاستمتاع أو عاجز عن إتيان النساء لصغر ذكره أو لعلته كالشيخ القانى . فقيل : دية وقيل : حكومة ، والقولان لمالك . وفى الذكر الخصى حكومة ، أما ذكر الخصى المشكل فنصف دية ونصف حكومة ١٥٠ . نقله الصاوى مع طرف من خرشى . وأما الأنثيان ففى قطعهما أو سلبهما أو رضهما دية كاملة ، وفى الواحدة نصف دية ، وفى

(١) قوله : وهو الصواب هذا كلام القانى وما بعده كلام عج والمتمد كلام عج كما هو مفاد النقل ١٥٠

قاله المدوى فى حاشيته على الخرشى . .

قطعهما مع الذكر ديتان إن كان خطأ وأما عمداً ففيه القصاص . قال النفراوى : وإن قطعهما مع الذكر لزمه ديتان ، وأما لو قطع أو رض واحدة من الاثنين للزمه نصف الدية وأما لو قطع الاثنين عمداً لوجب القصاص ١ هـ . وأما الشفران فتتية الشفر بضم الشين وسكون الفاء وهو اللحم على جانبي الفرج وهما اللعمان المحيطان بالفرج المنطيان العظم ، فإذا قطع شفرها إلى أن بدا العظم من فرجها فإنه يلزمه دية كاملة . قال الدردير : وشفرى المرأة أى قطع لحم جانبي فرج المرأة فيه دية كاملة إن بدا العظم ، فإن لم يظهر العظم فالحكومة ، وفي أحد الشفرين إن بدا العظم نصف دية . وأما أليتها إذا قطعتا اختلف فيهما أهل المذهب : قيل بالدية وهو قول أشهب ، وقيل فيهما حكومة قياساً على أليتى الرجل ، وهو قول الأكثر . قال الخرشي : يعنى أن أليتى المرأة إذا قطعتا فإنما فيهما الحكومة قياساً على أليتى الرجل ، وهذا إذا كان خطأ ، وأما إن كان عمداً ففيه القصاص ٢ هـ .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَفِي السِّنِّ خَمْسَةٌ أَبْعَرَ سَقَطَتْ أَوْ اسْوَدَّتْ فَإِنْ سَقَطَتْ بَدَدَ اسْوَدَّاهَا فَدِيَةٌ ثَانِيَةٌ ﴾ يعنى في قلع السن خمس من الإبل . قال في الرسالة : وفي السن خمس . قال الشارح : أى بقلعها أو تصييرها مضطربة جداً أو تسويدها أو تحميرها أو تصغيرها حيث كان تصغيرها يذهب جمالها كالسواد سواء كانت من مقدم الفم أو مؤخره ، فلوردت السن وثبتت فإن كانت سن كبير وهو من بلغ حد الإثمار فإنه لا يسقط عقلها ، كالجراحات الأربع للقرّر فيها شيء من الشارع من موضحة وجائفة ومنقلة ، وتبرأ على غير شين ، فلا يسقط عقلها ، وأما سن الصغير فإنه يوقف عقلها حتى يحصل اليأس كالقود بمن قلعها عمداً ووجوب الخمس في السن من السنة ٣ هـ . قال الدردير : وفي كل سن نصف العُشر بقلع أو اسوداد أو بجمرة أو صفرة إن كانتا في العُرف كالسواد ٤ هـ وإليه أشار خليل بقوله : وفي كل سن خمس وإن سوداء بقلع أو اسوداد أو بهما أو بجمرة أو

بصفرة إن كانتا عرفاً كالسواد جيداً، وإن ثبت لكبير قبل أخذ عقلها أخذه كالجراحات الأربع اه . قوله : فإن سقطت بعد اسودادها فدية ثانية أشار بما في الوطأ عن سميد بن مسيب أنه كان يقول : إذا أُصِيبَتِ السن فاسودَّت ففيها عقلها تاماً فإن طرحت بعد أن اسودَّت ففيها عقلها أيضاً تاماً اه . قال مالك : والأمر عندنا أن مقدّم النعم والأضراس والأنياب عقلها سواء : وذلك أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : في السن خمس من الإبل ، والفرس سنٌّ من الأسنان لا يفضلُ بعضها على بعض اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَفِي الْمَأْمُومَةِ ثَلَاثُ الدِّيَةِ كَالْجَانَةِ وَفِي الْمَمْلُوكَةِ عَشْرٌ وَنِصْفُ عَشْرٍ وَفِي الْمَوْضِجَةِ نِصْفُ الْمُشْرِ ﴾ يعني أن هذه الجراحات الأربع عقلها مقرر من الشارع لا يزداد ولا ينقص . أولها المأمومة فهي التي وصلت إلى الدماغ ولم يخزق خريطته ، وعبرة الدردير : وآمة بفتح الهذبة ممدودة وهي ما أفضت لِأَمِّ الدماغ ، وأم الدماغ جلدة رقيقة مفروشة عليه متى انكشف عنه مات . ففيها ثلث الدية ثلاثة وثلاثون بعيراً وثلاث بعير ، ومن الذهب ثلاثمائة وثلاثة وثلاثون ديناراً وثلث دينار ومن الفضة أربعة آلاف درهم ، ومثل ما أخذ في المأمومة يؤخذ في الجائفة وهي ثانية من الجراحات الأربع التي تقدم ذكرها ووصلت إلى الجوف من الظهر أو البطن ، ولو قدر مدخل الإبرة فإن نفذت إلى الجانب الآخر تعددت . قال خليل : وتعدد الواجب بجائفة نفذت كتعدد الموضحة والمنقلة والآمة إن لم تنصل وإلا فلا ، وإن بفور في ضربات . قال الحرثي : تقدم أن الجائفة خاصة بالبطن والظهر وتقدم أن الواجب فيها ثلث الدية فإذا ضربه في ظهره فنفذت إلى بطنه أو بالعكس أو في جنبه فنفذت إلى الجنب الآخر فإن الواجب فيها يتعدد فيكون فيها دية جائفتين ، كما أن الواجب في الموضحة والمنقلة والآمة يتعدد بتعدد موجهه ، أما تعدد الواجب في الموضحة فإنما يتعدد إذا كان ما بين الموضحتين سالماً لم يبلغ العظم بل كانت كل واحدة منهما منفصلة عن الأخرى وكذا ما بعدها من منقلة ومأمومة

لم تبلغ أم الدماغ، أما إذا كان ما بينهما وصل إلى العظم أو إلى أم الدماغ بأن كانت واحدة متسعة فليس فيها إلا دية واحدة، وسواء كان ذلك من ضربة واحدة أو ضربات في فور واحداه. وثالثها المنقلة وهي التي تكسر العظم فيطير مع الدواء وفي عبارة: هي ما أطار فراش العظم ولم تصل إلى الدماغ، ونسب الهاشمة فيها عُشْرُ ونصف: خمسة عشر بغيراً. أو مائة وخمسون ديناراً. أو ألف وثمانمائة درهم فضة. قال مالك: والأمر عندنا أن في المنقلة خمس عشرة فريضة قال: والمنقلة التي يطير فراشها من العظم ولا تنحرق إلى الدماغ وهي تكون في الرأس وفي الوجه. عمدتها وخطؤها سواء؛ لأنها من المتالف حيث كانت بالرأس أو بالبحى الأعلى، ولا يقتص من عمدتها لعظم خطرهما، ومثلها يقال في الآمة اه نفاوى وتوضيح من دردير. وربطها الموضحة وهي ما أوضح العظم بأن أزال ما عليه من الجلد واللحم. قال الدردير: واقتص من الموضحة وهي ما أوضح عظم الرأس أو الجبهة أو الخدين، فما أوضح عظم غير ما ذكر ولو بالوجه لا يسمى موضحة عند الفقهاء، أما إذا ظهر العظم مما ذكر ولو بقدر مغز لإبرة ففيها قصاص في العمد أو دية في الخطأ وهي خمس من الإبل وهو نصف عشر الدية. قال في الرسالة: وفي للموضحة خمس من الإبل وليس فيها دون الموضحة إلا الاجتهاد وكذلك في جراح الجسد، والأصل في ذلك ما في الموطأ قال مالك: الأمر عندنا أنه ليس فيها دون الموضحة من الشجاج عقل حتى تبلغ الموضحة، وهذا العقل في الموضحة فافوقها؛ وذلك أن رسول الله صلى الله عليه وسلم انتهى إلى الموضحة، في كتاب لمرو بن حزم فجعل فيها خمسا من الإبل؛ ولم تقض الأئمة في التقديم ولا في الحديث فيما دون الموضحة بعقل اه.

قال رحمه الله تعالى: (وَبَقِيَ الْجِرَاحُ وَالشَّجَاجُ حُكُومَةٌ) فالمراد بالحكومة الحكم أى المحكوم به، فاللعنى أن فيما دون الموضحة من جراحات الجسد وغيرها مما

لأقصاص فيه حكومة وهي المسماة بالأجيرة ، إذ فيها لم يرد فيه نص من الشارع ، وإنما في المدفد تقدم أنه فيه القصاص . قال المدوي في حاشيته على زيادة الطالب : وكيفية الاجتهاد في ذلك أنه يقوم عبداً سالماً من ذلك الجرح على صفته التي هو عليها يوم الجنابة من حسن أو قبح بعشرة مثلاً ثم يقوم ثانياً مبيعاً بنفسه ؛ فالتفاوت بين القيمتين بالمرء فيجب على الجاني بتلك النسبة من الدية مئة عشر الدية في هذا المثال وكل ذلك بعد البرء اهـ . ومثله في الخرشى بزيادة إيضاح انظره عند قول خليل : وفي الجراح حكومة الخ . قال النفراوى عند قول الرسالة : وليس فيادون للموضحة أى من الجراحات الست إذا كانت خطأ إلاّ الاجتهاد وهو الحكمة بأن يقوم الجنى عليه بعد برئه خوف أن يترأى إلى النفس أو إلى ما تحمله العاقلة عبداً سالماً من ذلك الجرح على صفته التي هو عليها يوم الجنابة من حسن أو قبح بعشرة مثلاً ثم يقوم ثانياً مبيعاً بنسمة مثلاً ، فالتفاوت بين القيمتين بالمعسر ، فيجب على الجاني بتلك النسبة من الدية وهو عشر الدية في هذا المثال اهـ كما تقدم .

قال رحمه الله تعالى ﴿ وَفِي الْقَبْرِ مَا نَقَّصَ مِنْ قِيَمَتِهِ إِلَّا الشَّجَاعَةَ الْأَرْبَعُ فَيُفِيهَا مِنْ قِيَمَتِهِ نِسْبَتُهَا مِنَ الدِّيَةِ ﴾ قال خليل كما في الرددير : والقيمة للهبة في الجراحات الأربع كالدية للحر ، فكما يؤخذ في موضحة الحر نصف عشر دية يؤخذ في العبد نصف عشر قيمته ، وفي جائفته أو أمته ثلث قيمته ، وهكذا ، فإن جرح في يده أو غيرها من غير الجراحات الأربع فليس فيه إلاّ ما نقص من قيمته . قال الصاوى : بعد حصول البرء على شين وإلاّ فلا شىء فيها أصلاً ، بخلاف الجراحات الأربع فلا ينقص فيها القدر للفروض وإن برئت على غير شين كما تقدم . وحاصله أن جراحات العبد غير الأربع إن برئت على شين . ثم سالماً وناقصاً ونظر ما بين القيمتين ويؤخذ له بنسبة ما بين القيمتين على حسب ما يقول أهل المعرفة . ومثله في الخرشى . انظر أوائل كتاب الديات لللوثة .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَالْمَرْأَةُ كَالرَّجُلِ مَا نَمَّ تَبْلُغَ الثَّلَاثَ فَتَرْجِعُ إِلَى عَقِبِهَا ثَلَاثَ أَصَابِعَ ثَلَاثُونَ بَعِيرًا وَفِي أَرْبَعٍ عَشْرُونَ وَفِي جَانِبَيْهَا وَمَأْمُومَتِهَا ثَلَاثُ دِينِيهَا كَثَلَاثَ أَصَابِعَ وَأَنْثَلَةَ بِصَرَبَةٍ ﴾ يعنى كما قال الدردير : وسأوت المرأة الرجل ثلاث دينه ، فتردُّ لدينها إن اتحد النسل ولو حكماً مطلقاً كالحل في الأصابع فقط ، يعنى أن لمرأة تساوى الرجل من أهل دينها إلى ثلاث دينه فترجع حينئذ لدينها ، فإذا قطع لها ثلاث أصابع ففيها ثلاثون من الإبل ، فإذا قطع لها أربع أصابع ففيها عشرون من الإبل ؛ لرجوعها إلى دينها ، وهى على النصف من دية الرجل من أهل دينها ، والمرأة كالرجل في منقائها وهاشمتها وموضعتها ولا تكون مثله في جائفها وآمتها ، لأن في كلِّ ثلاث الدية فترجع فيها لدينها فيكون فيها ثلاث دينها ستة عشر بغيراً رناث بغير اه خرشى . واختصر فيه عبارة الرسالة قال : وتعاقل المرأة الرجل إلى ثلاث دية الرجل فإذا بلغتها رجعت إلى عقلها . أى إلى قياس دينها ، ومثال ذلك أن يقطع المرأة المسلة ثلاث أصابع ففيها ثلاثون بغيراً ؛ لساواتها للرجل فيما يقصر عن ثلاث دينه ، وإذا قطع لها أربع أصابع ففيها عشرون بغيراً ؛ لأنها لو ساوته لزم أن يجب لها أربعون ، وذلك أكثر من ثلاث دينه ، فلذلك رجعت إلى نصف الواجب للرجل وهو عشرون ، وعلى هذا إجماع أهل المدينة والفقهاء السبعة اه أبو الحسن ومثله في النفراوى ثم شرع في بيان ما يجب في الجنين .

فقال رحمه الله تعالى : ﴿ وَفِي جَنِينِ الْحُرَّةِ الْمُسْلِمَةِ تَطَرُّحُهُ بِصَرَبٍ بَطْنُهَا غُرَّةٌ عَبْدٌ أَوْ وَلِيدَةٌ قِيمَتُهَا عَشْرُ دِيَةِ أُمِّهِ وَالْأَمَةُ مِنْ زَوْجٍ عَشْرُ قِيمَتِهَا وَمِنْ سَيِّدٍ نِصْفُ عَشْرِ دِيَتِهِ كَزَوْجَةِ الْمُسْلِمِ الْكَتَابِيَِّّةِ وَفِي الْكَافِرِ كَالْمُسْلِمَةِ وَتَتَعَدَّدُ بِتَعَدُّدِ الْأَجْنَةِ فَلَنْ خَرَجَ حَيًّا فَلَهُ حُكْمُ نَفْسِهِ ﴾ قال في الرسالة : وفي جنين الحرة غرة عبد أو وليدة تقوم بخمسين ديناراً أو ستمائة درهم وتورث على كتاب الله ، قال شارحها :

والمعنى أن كل من تسبب في إنزال جنين من بطن أمه ونزل غير مستهل كما قدمنا فإنه يلزم لمن يرثه عشر واجب أمه من النقص الحال أو يدفع في جنين الحرة عبد أو جارية تساوى عشر دية أمه ولو كان سبب نزوله شهما رائحة حيث طلبت من ذى الرائحة شيئاً ولم يعطها أو علم بحملها وبأن عدم تناوها منه يسقط جنينها وألقت ما في بطنها فإنه يصمن ولو لم تطلب منه ولو كان الجنين دماً مجتمعاً بحيث إذا صب عليه لذا انخار لا بدوب ؛ لأن العاقبة عندنا في باب النقرة والعدة وأم الولد حكم للتخاق ، لكن يشترط في لزوم النقرة شهادة البينة أن إنزال الجنين من هذا السبب بأن عاينتها لزم القرائش إلى أن انفصل منها غير مستهل وهي حية أما لو نزل مستهلاً فإن الواجب فيه الدية كاملة بشرط القدامة ولو مات عاجلاً ، وقولنا وهي حية لا احتراز عما لو انفصل عنها غير مستهل بعد موتها أو بعضه في حياتها وبعضه بعد موتها فإنه يندرج فيها ، والدليل على ما ذكرنا ما في الموطأ أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى في الجنين يقتل في بطن أمه بقرة : عبد أو وليدة وفي رواية له : أن امرأتين من هذيل رمت إحداها الأخرى فطرح جنينها فنقض فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم بقرة عبد أو وليدة اه تفراوى . قال مالك : سمعت أنه إذا خرج الجنين من بطن أمه حياً ثم مات أن فيه الدية كاملة قال : ولا حياة للجنين إلا باستهلال فإذا خرج من بطن أمه فاستهل ثم مات ففيه الدية كاملة ، ونرى أن في جنين الأمة عشر ثمن أمه اه . فالعبرة فيه عشر قيمة الأم إن كانت أمة أو عشر ديتها إن كانت حرة . قال في اللبونة : لا يلتفت في جنين الأمة إلى والده عبداً كان أو حراً إنما فيه عشر قيمة أمه وهو قول مالك إلا أنه قال في جنين أم الولد : إذا كان من سيدها أن فيه ما في جنين الحرة اه . قال في الرسالة : وفي جنين الأمة من سيدها ما في جنين الحرة وإن كان من غيره ففيه عشر قيمتها أى الأم ولو زاد على النقرة . قال خليل : وأدومة من سيدها والنصرانية من العبد المسلم كالحرة . أى وجنين الأمة من سيدها الحر المسلم

كجنين الحرة المسلمة ففيه عشر ديتها وكذلك اليهودية أو النصرانية من العبد المسلم يتزوجها كجنين الحرة المسلمة ؛ لأخذه الحرية من أمه والإسلام من أبيه . وعبارة الدردير أنه قال : وفي الجنين وإن علقه عشر أمه ولو أمة أو جنى أب تقدماً معجلاً أو غرة : عبد أو وليده تساوى العشر إن انفصل عنها ميتاً وهي حية ، فإن ماتت قبل انفصاله فلا شيء فيه وإن استهل فالدية إن اقتسموا وإن مات عاجلاً . أشار لما في المدونة من قولها : ما فرق ما بين الجنين إذا ضربت أمه فألقته ميتاً قال مالك : فيه دية الجنين بغير قسامة خطأً كان أو عمداً ، وإذا ضربها فألقته حياً فاستهل صارخاً ثم مات بعد ذلك قال : فيه القسامة وديته على العاقلة . قال مالك : لأن الجنين حين خرج ميتاً بمنزلة من ضرب فمات ولم يتكلم ، وأنه إذا خرج حياً فمات بعد ما استهل فهو بمنزلة رجل ضرب فتكلم وطاش أياماً ثم مات ففيه القسامة ، والذي لم يتكلم حتى مات فلا قسامة فيه ، وكذلك الجنين إذا خرج ميتاً فلا قسامة فيه ، وأما إذا خرج حياً قد استهل ثم مات فلا يدري أمن ضربته مات أو من غير ذلك من شيء عرض له بعد خروجه ففيه القسامة اهـ . وأما قوله رحمه الله تعالى : وتعدد بتعدد الأجنة يعني تتعدد الديات في الأجنة على تفصيل متقدم : فتلزم الفرة في كل أم حرة أو عشر قيمة كل أمة ضربت فألقت ولدها ميتاً مطلقاً عمداً أو خطأ في وقت واحد أو في أوقات وسواء في بطن واحدة أو بطون متعددة وقد تقدم قوله رحمه الله تعالى : وتعدد بتعدد القتلى أى تتعدد الديات بتعدد المقتول قال خليل : وتعدد الواجب بتعدد أى الجنين فراجع إن شئت ، والله أعلم بالصواب اهـ . ولما أنهى الكلام عما تعلق بالديات في الأعضاء ولأطراف وغيرها انتقل يتكلم فيما يتعلق بأحكام القسامة وشروطها وما يلزم الأولياء من القسم أو النكول فقال رحمه الله تعالى :

﴿ فصل ﴾

أى فى بيان ما يتعلق بأحكام القسامة وشروطها ولوازمها للعتبة التى لا تصح إلا بها . والقسامة جمع قسم والمعنى : الأيمان جمع يمين وهى الحلف على الشئ لإثبات الحق فيه وهى هنا خمسون يمينا بالله الذى لا إله إلا هو لاستحقاق الدم ، ولها شروط معتبرة .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ شَرْطُ الْحَكْمِ بِالْقَسَامَةِ حُرِّيَّةُ الْمَقْتُولِ وَإِسْلَامُهُ وَأَجْنَلُهُ بِعَيْنِ الْقَاتِلِ وَأَتَقَاتُ الْأَوْلِيَاءِ عَلَى الْقَتْلِ رَجُلَيْنِ فَصَاعِدًا ﴾ يعنى قد ذكر الشيخ فى هذه الجملة أن للقسامة شروطاً خمسة : الأول أن يكون للقتول حراً ، فلا قسامة إذا كان للقتول عبداً ، الثانى أن يكون مسلماً ولا قسامة إذا كان كافراً ولو ذمياً ، الثالث أن يكون عين القتال مجهولاً ، الرابع أن يتفق أولياء الدم فى القتل ، وإذا اختلفوا فى أصل القتل أو شكوا فيه أو فى عمده وخطئه فلا قسامة ، الخامس أن يكون الذين حضروا القسامة من ولادة الدم رجلين فصاعداً . قال مالك : ولا يقسم فى قتل العمد من المدعين إلا اثنان فصاعداً فترد الأيمان عليهما حتى يحلفا خمسين يمينا ثم قد استحقا الدم وذلك الأمر عندنا اه موطأ .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ أَوْ قِيَامُ اللَّوْثِ وَهُوَ شَهَادَةُ عَدْلٍ بِالْقَتْلِ أَوْ بِرُؤْيَا حَامِلِ السَّلَاحِ بِقُرْبِ الْمَقْتُولِ أَوْ قَوْلِ الْمَقْتُولِ : فَلَنْ قَتَلَنِي أَوْ دَمِي عِنْدَ فَلَانٍ أَوْ جَمَاعَةٍ تَجْهَوْنُو الْمَدَّالَةَ ﴾ يعنى أن قيام اللوث من أسباب القسامة : قال فى أقرب المسالك : ومبب القسامة قتل الحر المسلم بلوث كشاهدين على قول حر مسلم بالغ : قتلنى أو جرحنى أو ضربنى فلان أو دعى عنده عبداً أو خطأ . قال الشارح : ذكر خمسة أمثلة للوث أولها

(١٠ - أسهل للمارك ٣)

فوله : حر سلم بالغ إلخ وشهد على إقراره بأنه قتله فلان— عدلان واستمر على إقراره وكان به جرح أو أثر ضرب أو سم . قال الصاوى : قوله أولها إلخ ، وثانيها شهادة عدلين على معاينة الضرب أو الجرح أو أثر الضرب وثالثها شهادة واحد على معاينة الجرح أو الضرب ورابعها شهادة واحد على معاينة القتل وخامسها أن يوجد القتل وبقره شخص عليه أثر القتل اه . قال الدردير ومثله فى المختصر : وليس منه وجوده بقرية قوم أو دارهم ولو مسلماً يوجد بقرية كفار ؛ لجواز أن يكون قتله غير أهل القرية والدار ورماء عندهم حيث كان يخالطهم غيرهم فى الدار وإلا كان لوثاً يوجب القسامة كما جعل صلى الله عليه وسلم القسامة لابنى عم عبد الله بن مهمل حيث وجد مقتولاً بخيبر ؛ لأن خير مكان لا يخالط اليهود فيها غيرهم اه . وعبارة ابن جزى فى القوانين أنه قال : للسألة الثالثة فى شروط القسامة هى ثلاثة : أن يكون المقتول مسلماً وأن يكون حراً ، فلا قسامة فى قتل الذمى ولا العبد ، والثالث اللوث ، ولا تكون القسامة إلا مع لوث ، وهو أمانة على القتل غير قاطعة ، وشهادة الشاهد العدل على القتل لوث ، واختلف فى شهادة غير العدل وفى شهادة الجماعة إذا لم يكونوا عدولاً . وفى شهادة النساء والمبيد وشهادة عدلين على الجرح لوث إذا طاش الجرح بعد الجرح وأكل وشرب . واختلف فى شهادة عدل واحد على الجرح وفى شهادته على إقرار القاتل هل يقسم بذلك أم لا . ومن اللوث أن يوجد رجل بقرب المقتول معه سيف أو شئ من آلة القتل أو متلطخاً بالدم ، ومن اللوث أن يحصل المقتول فى دار مع قوم فيقتل بينهم أو يكون فى محلة قوم أعداء له . ومن اللوث عند مالك وأصحابه التدمية فى العمد وهو قول المقتول : فلان قتلى أو دى عفى فلان ، سواء كان المدعى عدلاً أو مسخوطاً ، ووافقه الليث بن سعد فى القسامة بالتدمية وخالفهما سائر العلماء . واختلف فى المذهب فى كون التدمية فى الخطأ لوثاً على قولين اه . وأما قوله : أو جماعة مجبولو المدالة أى دى على هذه الجماعة أو تلك الجماعة ، فالمعنى أنه إذا كان

المدعى عليهم بالقتل عمداً جماعة مجبولى العدالة ولم يثبت عليهم جميعاً مباشرة قتله ولا التماساً على قتله فإن الأولياء يعينون واحداً باختيارهم ويقسمون على عينه ويقولون فى القسامة لئلا من ضربه لأمس ضربهم ؛ ففى اللوطاً لم تعلم قسامة إلا على واحد وذلك لضعفها ؛ ولأنه لا يعلم هل قتله الكل أو البعض فالحقق واحد ، والذي يترك من هؤلاء الجماعة بضرب مائة ويحبس سنة . هذا هو المشهور من المذهب كما تقدم قاله النفراوى اهـ . وفى الرسالة : ولو ادعى القتل على جماعة حلف كل واحد خمسين يميناً ويحلف من الولاية فى طلب الدم خمسون رجلاً خمسين يميناً ، وإن كانوا أقل قسمت عليهم الأيمان ، ولا تحلف امرأة فى العمد اهـ . وفى الخطاب قال ابن رشد فى نوازله : إذا كان اللوث شهود غير عدول أو تعرف جرحتهم أو تتوهم فيهم الجرحه فلا اختلاف فى أنه لا يجب على الشهود عليهم بشهادتهم ضرب مائة سوط وسجن عام . وإنما يجب عليه بشهادتهم السجن الطويل رجاء أن توجد عليه بينة عادلة ، وأما إن كانوا مجهولين لا يعرفون بجرحة ولا عدالة فيجب عليه الضرب والسجن إن غفى عنه قبل القسامة أو بعدها ، على القول بوجود القسامة فى ذلك ، ولا يجب عليه ضرب مائة وسجن عام ، على القول بسقوط القسامة مع ذلك ، وقد اختلف فى ذلك قول مالك . انظره فى الخطاب عند قول خليل : أو نكول المدعى على ذى اللوث وحلفه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ لَا النِّسَاءُ وَأُثْبِتَهَا ابْنُ الْقَاسِمِ ﴾ . يعنى أن شهادة النساء لا يثبت بها اللوث ولا توجب القسامة ، وأثبتها ابن القاسم . قال الواقى قلنا عن ابن يونس : روى ابن وهب عن مالك : شهادة النساء لوث . وفى القواكه للنفراوى : ومثل شهادة العدل شهادة المرأتين فى كل ما يكفى فيه شهادة العدل . قال ابن جزى : شهادة الشاهد العدل على القتل لوث . واختلف فى شهادة غير العدل وفى شهادة الجماعة إذا لم يكونوا عدولاً وشهادة النساء والمبيد اهـ . وهذا كله يقتضى تأييد ما ذهب إليه ابن

القائم من أن اللوث يثبت بشهادة النساء ويوجب بها القسامة ، خلافاً لجمهور أهل المذهب . قال في الرسالة : ولا تحلف امرأة في العمد . قال شارحها : أى لا تحلف امرأة في إثبات قتل العمد ؛ لعدم صحة شهادة النساء فيه وإن افترد . قال خليل : ولا يحلف في العمد أقل من رجلين عصبه وإلا فوال ، فإن لم يوجد للمقتول إلا عاصب فيلزمه الاستعانة بعاصبه الأجني من المقتول ، كما إذا قتلت أمه فإن له الاستعانة بعمه فإن لم يستعن أو لم يجد من يستعين به فالأيمان ترد على الجاني ، فإن حلف برىء وإن نكل حبس ، ولا يطلق ولو طال حبسه ، وعند أفراد النساء يصير للمقتول بمنزلة من لا وارث له ، فترد الأيمان على اللدعى عليه . والأصل في ذلك قوله تعالى : ﴿ وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيٍّ سُلْطَانًا ﴾ والولى رجل ؛ لقوله عليه الصلاة والسلام : لا نكاح إلا بولي ؛ ولأنه عليه الصلاة والسلام خاطب الرجال بقوله : أتخلف لكم يهود ، في حديث حويصة ومحصة المتقدم ، ولم يسأل النساء . وأما الخطأ فيحلف فيه كل من يرث ولو امرأة ، ولذا قال : وتحلف المورثة في الخطأ بقدر ما يرثون من الدية من رجل أو امرأة . قال خليل : ويحلفها في الخطأ من يرث وإن واحداً أو امرأة ، وتحلف الأيمان كلها ولا تأخذ إلا فرضها ، ومثلها الأخ للأُم . وهذه الأدلة تقتضى عدم إثبات اللوث بشهادة النساء . قال مالك في الموطأ : الأمر الذي لا اختلاف فيه عندنا أنه لا يحلف في القسامة في العمد أحد من النساء ، وإن لم يكن للمقتول ولائ إلا النساء فليس للنساء في قتل العمد قسامة ولا عفو . وهذا نص في المسألة ومثله في الدونة ، والقلب أميل إليه ، والله أعلم بالصواب .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ فَيَقْسِمُ الْأَوْلِيَاءُ بَدَتْ بُيُوتِ الْأَوْثِ حَمِينَ يَمِينًا رَجُلَانِ فَصَاعِدًا مِنَ الْمَصْبَةِ تَقْضُ الْأَيْمَانُ فِي التَّمَدِّ عَلَى عَدَدِهِمْ وَيُجْبَرُ الْكَسْرُ عَلَى جَمِيعِهِمْ فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ فَقِيلَ يَحْلِفُ حَمُونَ وَقِيلَ جَمِيعُهُمْ ﴾ هذا ظاهر من أن أولياء

الدم لا يقسمون إلا بعد ثبوت اللوث وأنهم يقسمون بعد ثبوته خسين يميناً تماماً ، ولا يجزئ أقل من رجلين من المصبة في قتل العمد ، وإذا كانوا خسين رجلاً يحلف كل واحد منهم يميناً ، وإن كانوا أقل من ذلك فلينها تفض بينهم ما كانوا ولو رجلين . فإن كانوا أكثر من خسين رجلاً يكفي بأقل العدد الجزئ وهو اثنان ، فيحلف كل واحد منهما خمسا وعشرين يميناً ، فإن كانوا خمسة حلف كل واحد عشر أيمان فهكذا ، وإن حصل انكسار أى انكسرت الأيمان عليهم فإنه يجب تكميل الكسور ، بأن يحلفها أكثرهم نصيباً كابن وبنت ، فالمسألة من ثلاثة ؛ لأن الذكر برأسين فيخصه من الخسين ثلاث وثلاثون وثلاث يمين ، ويخص البنت ست عشرة وثلاث يمين ، فتحلفها البنت ؛ لأن الكسر من طرفها أكثر . قال خليل : وجبرت اليمين على أكبر كسرهما ، وإلا فلى الجميع . ولا يأخذ أحد إلا بعدها اه نفرأوى بتوضيح .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ فَإِنْ نَكَلُوا إِلَّا اثْنَيْنِ حَلَفَا وَأَسْتَفْضَأَ نَصِيْبُهُمَا مِنَ الدِّيَةِ وَقِيلَ بَلْ تَرُدُّ الْأَيْمَانَ كَالْوَاحِدِ فَيَحْلِفُ لِلدَّعَى عَلَيْهِ خَمْسِينَ ﴾ . يعنى إذا حضر الأولياء في القسامة ونكلوا عن اليمين إلا رجلين فإنهما يحلفان خسين يميناً ويستحقان نصيبهما من الدية . قال ابن جزى في القوانين : المسألة الثانية في الحالف وهم أولياء المقتول ، فإن كان في قتل العمد فلا يحلف النساء ولا الصبيان ولا رجل واحد ، وإنما يحلف رجلان فأكثر ، تقسم الأيمان بينهم على عددهم فيستحقون القصاص ، فإن نكلوا عن الأيمان ردت الأيمان على المدعى عليه ، فيحلف خسين يميناً أنه ما قتل ، فإن نكل عن بعض الأولياء ففيها قولان ، قيل : يحلف من بقى منهم ويأخذ نصيبه من الدية ؛ لأن القود قد سقط بالنكول . وقيل : ترد اليمين على المدعى عليه ، فإن نكل حبس حتى يحلف ، فإن طال حبسه ترك وعليه جلد مائة وحبس عام اه . قوله : وقيل : بل ترد الأيمان الخ قال في الرسالة : وإذا نكل مدعو الدم حلف المدعى عليهم خسين يميناً ،

فإن لم يجد من يحلف من ولاته منه غير المدعى عليه وحده حلف اثنين : وقال شارحها :
إذا حلف خمسين يميناً برئ من القتل ، وإن نكل حبس حتى يحلف ، ولا يطلق ولو
طال حبسه كما تقدم .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَيَضْرِبُ مِائَةً وَيُحْبِسُ سَنَةً كَمَا لَوْ عَفِيَ عَنْهُ فِي الْعَمْدِ
فَإِنْ نَسَكَلَ حُبْسَ حَتَّى يَحْلِفَ ﴾ بمعنى إذا ردت الأيمان في القسمات بنكول أولياء الدم
حلف المدعى عليه خمسين يميناً برئ من القتل وأنه يضرب مائة سوطاً ثم يحبس سنة
كما لو عفى عنه في قتل العمد . وفي نسخة : كما لو عفى عنه في الحل ، والصواب ما أثبتناه ،
فإن نكل حبس حتى يحلف أو يموت في الحبس . قال الدردير : ومن نكل من المدعى
عليه بالقتل حبس حتى يحلف خمسين يميناً أو يموت في السجن حيث كان متمرداً ،
وإلا فبعد سنة يضرب مائة ويطلق كما في عبد الباقي ، ولكن الذي في التوضيح لا يطلق
حتى يحلف أو يموت مطلقاً ورجحه الأشياخ اه . قال خليل : وعليه مطاقاً جلد مائة ثم
حبس سنة وإن بقتل مجوسى أو عبده أو نكول المدعى على ذى اللوث وحلفه . قال
الشارح : بمعنى أن الشخص البالغ رجلاً أو امرأة حراً كان أو عبداً مسلماً كان أو ذمياً
إذا قتل غيره عمداً ولو مجوسياً أو عبداً لغيره أو له يوجب عليه جلد مائة وحبس عام
من غير تبرؤ أى حيث عفى عنه أو قتل من لا يكافئه ، وكذلك يلزم المدعى عليه اللقائم
عليه لوث بالقتل جلد مائة وحبس سنة إذا حلف خمسين يميناً بعد نكول المدعى رعيماً
للوث اه خرشي . قال الفرواوى في الفواكه : قال خليل : وعليه أى القاتل مطلقاً جلد
مائة ثم حبس سنة وإن بقتل مجوسى أو عبداً . ويستفاد من كلام العلامة خليل أن الضرب
مقدم على الحبس ، ولا فرق بين كون القاتل ذكراً أو أنثى حراً أو عبداً ، وإنما يشترط
في تأديبه تكليفه ؛ فإن عمل الصعابة رضى الله عنهم مضى على ذلك . وقد خرج الدارقطنى
أن رجلاً قتل عبده فجلبه النبي صلى الله عليه وسلم مائة جلدة ونفاه سنة ومحا سهمه

من المسلمين . وصحح هذا الحديث ابن القطان ، فينبغي للمالكى التعويل عليه ؛ لأنه حجة المذهب فى قاتل العبد المدون إذا سقط عنه القتل بعفو أو عدم مكافأة ، ولعل قول بعض شراح خليل وبعض شراح هذا الكتاب من غير تبرير وإنما يجبس فى بلده مبنى على عدم التعويل على هذا الحديث وعدم الوقوف عليه اهـ .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَا يُقْتَلُ بِالْقَسَامَةِ إِلَّا وَاحِدٌ بِعَيْنِهِ الْأَوَّلِيَّةِ وَيَقْسِمُونَ عَلَيْهِ وَيَجْلِدُ كُلٌّ مِنَ الْبَاقِينَ وَيُحْبَسُ كَمَا تَقَدَّمَ ﴾ يعنى أنه تقدم الكلام فيما لو ادعى القتل على جماعة حلف كل واحد خمسين يميناً ، وتقدم أيضاً كما فى الرسالة أنه لا يقتل بالتقاسم أكثر من رجل واحد . قال الدردير فى أقرب المسالك : ولا يقسم فيه إلا على واحد يعين لما أى للتقاسمة يقولون فى الأيمان لمن ضربه مات لا من ضربهم ، ولا يقتل بها أكثر من واحد ، فإن استقروا فى القتل العمد كحمل صخرة ورميها عليه فأت فيقسمون على الجميع ويختارون واحداً للقتل بحيث رفع حياً وأكل ثم مات ، فلو مات مكانه أو أنفذ مكانه قتل الجميع بدون قسامة اهـ مع طرف من الصاوى عليه . وما ذكرناه من أنهم يختارون واحداً للقتل بعد القسامة على الجميع وهو قول الأشهب . والمشهور أنهم يختارون واحداً يحلفون عليه ويعينونه للقتل فى العمد ، ولا شئ على غيره سوى ضرب مائة وحبس سنة كما تقدم . ﴿ فَلَهُ قَالٌ بِمَضْمَنِهِمْ عَمْدًا وَيَقْسِمُهُمْ خَطَاً حَلَفُوا وَلَزِمَتِ الدِّيَةُ وَلَوْ قَالَ بَعْضُهُمْ لَا نَعْلَمُ قَتْلَهُ وَقَالَ بَعْضُهُمْ خَطَاً حَلَفُوا وَأَخَذُوا أَنْصِبَاءَهُمْ ﴾ يعنى إذا اختلف أولياء الدم بأن قال بعضهم : عمداً وقال الآخرون : خطأً أو قال بعضهم : لا نعلم قتله هل كان عمداً أو خطأً فالأولان يحلفان ، أى لزمته جميع الأيمان ، فيحلف كل واحد من الفريقين على طبق دعوته ، فإذا حلفوا خمسين يميناً استحقوا الدية جميعاً . وأما الفرقة الثالثة التى قال بعضها لا نعلم قتله وقال بعض خطأ فالتى قالت خطأ تحلف وتستحق نصيبها من الدية والتى قالت لا نعلم قتله لأنها لم تتحقق فى العمد فتستحق القود ولا فى الخطأ فتستحق

الدية . قال خليل : ولا إن قال بعض عمداً وبعض لا نعلم أو نكسوا ، بخلاف ذى الخطأ
فله الحلف وأخذ نصيبه . قال اللواق من المدونة : إن قال بعضهم خطأ وقال الباقون
لا علم لنا أو نكسوا عن اليمين حلف مدعو الخطأ وأخذوا حظهم من الدية ولا شيء
للآخرين . وفي الجلاب : لا يستحق مدعو الخطأ حظهم حتى يحلفوا خمسين يمينا ً اهـ .
قال خليل : وإن اختلفوا فيهما واستتوا حلف كل ، وللجميع دية الخطأ وبطل حق
ذى العمد بئكول غيرهم . قوله : واستتوا أى فى الدرجة . قال الصاوى : وإن اختلفوا فى
العمد والخطأ واستتوت درجاتهم ولم يكن للجميع التكلم كبنات مع بنين فالعبرة بكلام
البنين ، كما أنه لاعبرة بكلام الأعمام مع البنين . أما لو اختلفوا فى ذلك واختلفت
مرتبتهم قريباً وبعداً وكان الجميع له التكلم كبنات وأعمام فإن قالت العصبه عمداً والبنات
خطأ كان الدم هدرأ لا قسامة فيه ولا دية ولا قود ، وإن قالت العصبه خطأ
والبنات عمداً جلفت العصبه خمسين يميناً وكان لهم نصيبهم من الدية . ولا عبرة بقول
البنات ؛ لأنه لا يحلف فى العمد أقل من رجلين عصبه . قال الدردير : فلو قال بعضهم خطأ
وبعضهم عمداً فإن استتوا فى الدرجة كالبنين أو الإخوة فيحلف الجميع كل على طبق
دعواه على قدر إثارته ويقضى للجميع بدية الخطأ ، فلو نكل مدعى الخطأ عن
الحلف فلا شيء للجميع ، وإن نكل بعض مدعى الخطأ فللمدعى العمد الدخول فى حصة
من حلف اهـ . قال فى المدونة : وإن قال بعضهم عمداً وبعضهم خطأ فإن حلفوا كلهم
استحقوا دية الخطأ وبطل القتل ، وإن نكل مدعو الخطأ فليس للمدعى العمد أن يقتلوا
ولا دم لهم ولا دية . وقال أئمه : إن حلف جميعهم فلن أقسم على الخطأ حفظه على
المساكلة ولن أقسم على العمد حفظه من مال القتاتل . قال اللخمي : وهذا أحسن اهـ .
نقله اللواق .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَيَحْلِفُ فِي انْطِعَاثِ الْوَارِثِ مَا كَانَ وَيَأْخُذُ الدِّيَّةَ تَقْضَىٰ عَلَىٰ

قَدَرِ مَوَارِيثَهُمْ وَتَجَبَّرِ السَّكَنُ عَلَى أَكْثَرِهِمْ نَصِيبًا فَإِنْ نَكَلَ بَعْضُهُمْ حَلْفَ
 الْبَاقُونَ وَأَخَذُوا أَنْصِبَاءَهُمْ ۖ يَمْنِي أَنْ الْوَرِثَةُ مَا كَانُوا يَحْلِقُونَ فِي قَتْلِ الْخَطَا وَيَأْخُذُونَ
 أَنْصِبَاءَهُمْ مِنَ الدِّيَةِ وَتَفُضُّ الْإِيمَانُ عَلَى قَدَرِ مَوَارِيثِهِمْ كَمَا تَقْدُمُ ، فَإِنْ نَكَلَ وَاحِدٌ مِنْهُمْ حَلْفَ
 الْبَاقُونَ وَأَخَذُوا نَصِيبَهُمْ . قَالَ خَلِيلٌ : وَهِيَ خَمْسُونَ يَمِينًا مِثْلَ الْوَالِدَةِ بَنَاتٍ ، وَإِنْ أَعْمَى أَوْ
 غَائِبًا يَحْلِفُ فِي الْخَطَا مِنْ يَرِثُ لِلْمَقْتُولِ ، وَإِنْ وَاحِدًا أَوْ امْرَأَةً وَجَبَتْ الْيَمِينُ عَلَى أَكْثَرِ
 كِسْرَهَا ، وَإِلَّا فَعَلَى الْجَمِيعِ وَلَا يَأْخُذُ أَحَدٌ إِلَّا بِمَدْعَاهُمْ حَلْفَ مَنْ حَضَرَ حَصَّتَهُ هـ . وَمِثْلُهُ
 فِي أَقْرَبِ الْمَسَائِلِ وَفِي الرِّسَالَةِ : وَتَحْلِفُ الْوَرِثَةُ فِي الْخَطَا بِقَدَرِ مَا يُوْرَثُونَ مِنَ الدِّيَةِ مِنْ
 رَجُلٍ أَوْ امْرَأَةٍ ، وَإِنْ انْكَسَرَتْ يَمِينُ عَلَيْهِمْ حَلْفُهَا أَكْثَرُ نَصِيبًا مِنْهَا ، وَإِذَا حَضَرَ بِهِ
 وَرَثَةُ دِيَةِ الْخَطَا لَمْ يَكُنْ لَهُ بَدَأٌ يَحْلِفُ جَمِيعَ الْإِيمَانِ ، ثُمَّ يَحْلِفُ مَنْ يَأْتِي بِمَدْعِهِ بِقَدَرِ
 نَصِيبِهِ مِنَ الْمِيرَاثِ هـ . قَالَ ابْنُ جَزَى فِي الْقَوَانِينِ : وَإِنْ كَانَتْ الْقِسَامَةُ فِي الْخَطَا أَوْ
 حَيْثُ لَا يَبْقَى فِي الْعَمْدِ مِثْلُ أَنْ يَكُونَ الْقَاتِلُ صَغِيرًا أَوْ الْمَقْتُولُ غَيْرَ مَكَافٍ لِلْقَاتِلِ فَيُقَسَّمُ
 فِيهَا الرِّجَالُ وَالنِّسَاءُ ، وَيُجْزَى الرِّجُلُ الْوَاحِدَ وَتُقَسَّمُ الْإِيمَانُ بَيْنَهُمْ عَلَى قَدَرِ مَوَارِيثِهِمْ ،
 فَإِذَا حَلَفُوا اسْتَحَقُّوا الدِّيَةَ ، وَإِنْ نَكَلُوا رَدَّتْ الْيَمِينُ عَلَى عَاقِلَةِ الْقَاتِلِ ، وَإِنْ نَكَلَ وَاحِدٌ
 مِنَ الْأَوْلِيَاءِ حَلْفَ بَاقِيهِمْ وَأَخَذُوا نَصِيبَهُمْ مِنَ الدِّيَةِ هـ . قَالَ مَالِكٌ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى :
 الْقِسَامَةُ فِي قَتْلِ الْخَطَا يَقْسَمُ الَّذِينَ يَدْعُونَ الدَّمَ وَيَسْتَحِقُّونَهُ بِقِسَامَتِهِمْ ، يَحْلِفُونَ خَمْسِينَ
 يَمِينًا تَكُونُ عَلَى قِسْمِ أَى قَدَرِ مَوَارِيثِهِمْ مِنَ الدِّيَةِ ، فَإِنْ كَانَ فِي الْإِيمَانِ كَسُورٌ إِذَا قُسِمَتْ
 بَيْنَهُمْ نَظَرَ إِلَى الَّذِي يَكُونُ عَلَيْهِ أَكْثَرُ تِلْكَ الْإِيمَانِ إِذَا قُسِمَتْ فَتُجَبَّرُ عَلَيْهِ تِلْكَ الْيَمِينُ .
 فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لِلْمَقْتُولِ وَرَثَةٌ إِلَّا النِّسَاءُ فَلَيْتَنَ يَحْلِفْنَ وَيَأْخُذْنَ الدِّيَةَ ؛ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَارِثٌ
 إِلَّا رَجُلٌ وَاحِدٌ حَلَفَ خَمْسِينَ يَمِينًا وَأَخَذَ الدِّيَةَ . وَإِنَّمَا يَكُونُ ذَلِكَ فِي قَتْلِ الْخَطَا وَلَا يَكُونُ
 فِي قَتْلِ الْعَمْدِ . قَالَ الْعَلَامَةُ أَبُو الْوَلِيدِ الْحَافِظُ الْبَاجِي فِي شَرْحِهِ عَلَى الْمَوْطَأِ : وَهَذَا عَلَى
 مَا قَالَ ابْنُ حَكَمٍ الْقِسَامَةُ فِي قَتْلِ الْخَطَا غَيْرَ حَكْمِهَا فِي قَتْلِ الْعَمْدِ ؛ لِأَنَّهَا لَمْ اخْتَصَصْ الْقِسَامَةُ

في الخطأ بالمال كان ذلك للورثة رجالاً كانوا أو نساء قلّ عددهم أو كثر . ولا يحلف في ذلك إلا وارث ، وأما قتل العمد فإن مقتضاه القصاص ، وإنما يقوم به العصبة من الرجال ، فلذلك تملقت الأيمان بهم دون النساء اهـ .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَا قَسَامَةٌ فِي جِرَاحٍ ﴾ يعني وإنما لم تشرع القسامة في الجرح لأنه صلى الله عليه وسلم إنما حكم بها في النفس . وإذا قلنا بنفي القسامة في الجرح فتارة يكون عمداً وتارة يكون خطأ ، وفي كل إثم أن يثبت بشاهدين أو يوجد شاهد فقط ، فإن ثبت بشاهدين فالدية في الخطأ أو القصاص في العمد . وإن لم يشهد به إلا واحد فإنه يحلف مع الشاهد يميناً واحدة وبأخذ الدية في الخطأ ويقتص منه في العمد ، وهي إحدى مستحسّنات الإمام مالك رضي الله تعالى عنه . وإن تجردت الدعوى عن الشاهد فقليل : يحلف المدعى عليه وقيل : لا يحلف ، وأنت خير فيما ذكرناه من القصاص في العمد بأنه لا قصاص إلا عند المكافأة فتأمل . اهـ نفرأوى مع توضيح من أبي الحسن كلاهما شارح للرسالة وقال فيها : ولا قسامة في جرح ولا في عبد ولا بين أهل الكتاب ولا في قتيل بين الصفيين أو وجد في محلة قوم اهـ .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَالْقَتِيلُ بَيْنَ فَتْنَيْنِ مِنْ إِحْدَاهُمَا دِيَتُهُ عَلَى الْأُخْرَى وَإِلَّا فَعَلَيْهِمَا إِلَّا أَنْ يَنْتَبُتَ الْاَوْتُ ﴾ يعني أنه أخبر بما إذا وجد القتل بين الفتنين ولم يعلم قاتله فنزله دية على إحدى الفتنين أو عليهما معاً ، إلا إذا حصل اللوث فنبتت على من ادعى عليه . قال زروق في شرحه على الرسالة : وأما القتل بين الصفيين فحكى الجلاب فيه روايتين : إحداهما أنه لا قود فيه ، وديته على الفنة التي نازعت إن كان من الفنة الأخرى ، وإن كان من غيرها فديته عليهما معاً . والرواية الأخرى إن وجد بينهما معاً فهو لوث يوجب القسامة لولاته ، فيقسمون على من ادعى عليه ويقتولونه . لكن هذه الرواية تخالف ما في الرسالة من قولها : ولا في قتيل بين الصفيين أو وجد في محلة قوم ، أي

لا قسامة في قتيل وجد بين الصغين أى من المسلمين الباغي كل منهما على الآخر ، ويكون دمه هدرًا . ولو قال ذلك للمقتول : دى عند فلان . وهذا هو المتمد من أقوال ثلاثة أشار إليها خليل بقوله : وإن انفصلت بقاء عن قتل ولم يعلم القاتل فهل لا قسامة ولا قود مطلقاً أو إن تجرد عن تدمية وشاهد أو عن الشاهد فقط تأويلات اه . فله التفراوى . انظر شراح خليل . ثم قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَيُجْلَبُ فِي الْقِسَامَةِ إِلَى الْمَسْجِدِ الْمَغْطَةِ مَنْ قَارَبَهَا وَاللَّهُ أَعْلَمُ ﴾ يعنى كما في الرسالة وعبارتها ويحلفون في القسامة قياماً ، ويجلب إلى مكة والمدينة وبيت المقدس أهل أعمالها للقسامة ، ولا يجلب في غيرها إلا من الأميال البسيرة اه . قال التفراوى : وحاصل المعنى أن من توجهت عليه القسامة وهو من غير أهل أعمال الأما كن الثلاثة لا يجلب من محله إلى حلقها في مسجد أو غيره ، إلا إذا كان المسجد قريباً من بلده ، بأن كان بينه وبينه الأميال البسيرة كالثلاثة فيجلب منها لذلك . والفرق بين تلك الأما كن وغيرها قوله صلى الله عليه وسلم : لا تعمل المعطن إلا إلى ثلاثة مساجد : مكة والمدينة وإيلياء اه . قال زروق في شرحه على الرسالة : تغلظ الحمين في القسامة بالزمان والمكان والكيفية : والزمان كونه بعد العصر ويوم الجمعة ، والمكان بأن يكون في الأما كن المغطة ، والهيئة أن يحلف قائماً لكونها أرفع للحالف وأهول ، أى أخوف في حقه لعله يرجع للحق إن كان مبطلاً اه . والله أعلم . ولما أنهى الكلام عما تعلق بأحكام القسامة وشروطها انتقل يتكلم عن مسائل الحدود وما يتعلق بها من الأحكام باقتراف الأجرام مما سيأتى ذكره إن شاء الله تعالى فقال رحمه الله تعالى :

كتاب الحدود

أى بيان ما يتعلق بأحكام الحدود على المحظورات التي حظر الشارع عن ارتكابها كالخراقة والسحر والزنا والقذف والسرقة وشرب الخمر وغيرها مما هو ممنوع شرعاً ، وكل واحدة من تلك المحظورات لما حد معلوم من قبل الشارع كما ستقف عليه إن شاء الله تعالى في مواضعه . والحدود جمع حدّ وهو لغة : المنع ، وشرعاً : ما وضع لمنع الجاني من عودته لمثل فعله وزجر غيره . وفي معنى الحدود التعازير جمع تعزير ، وهو اسم لنوع من العذاب موكل قدره لاجتهاد الإمام ، بخلاف الحدود فإنّ تردادها محدود من الشارع . اهـ

نفراوى . وابتدأ بما هو أكثر ضرراً للناس من تلك المحظورات اعتناء بأمن الناس وصوناً للنفوس والأموال فقال رحمه الله تعالى : ﴿ يَجْتَهِدُ الْإِمَامُ فِي خُفْيَةِ السَّبِيلِ مَا لَمْ يَتَمَلَّقْ بِهِ حَقٌّ ﴾ يعنى يجب أن يجتهد الإمام في إزالة مفسدة الناس ، ومن أضرّها مفسدة خفيف السبيل ويسمى الجارب ، وهو قاطع الطريق المجرد منع السلوك ، أو أخذ مال مسلم أو غيره من أهل النمة على وجه يتعذر معه الفوث ، أو الذى ينبى عقل غيره ليأخذ مامعه ، أو الخادع لنحو الصبي حتى يدخله موضعاً ويقتله يأخذ مامعه ، أو الداخلى فى زقاق ليلاً أو نهاراً ليأخذ المال على وجه التغلب والقهر . قاله النفراوى اهـ . قوله : مالم يتملق به حق مفهومة : فإن تملق به حق من حوق الناس كالعبد للمرهون وغيره مما هو حق للأدمى فلا بدّ من تخليص ذلك منه قبل حقوق الله تعالى كما يأتى .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ بَيْنَ قَتْلِهِ وَصَلْبِهِ ثُمَّ قَتْلِهِ وَقَطْعِهِ مِنْ خِلَافٍ وَنَفْيِهِ بِحَسَبِ مَا يَرَاهُ رَادِعاً فَإِنْ قَتَلَ تَحْتَمُّ قَتْلُهُ وَلَوْ يَمْبَدُّ أَوْ كَافِرٍ لَا يَتَجَوَّزُ التَّمَوُّ فَإِنْ تَأَبَّ قَبْلَ الْقُدْرَةِ عَلَيْهِ أَخَذَ بِحَقُّوقِ الْأَدَمِيِّينَ ﴾ قوله : بين قتله متعلق بجهت الإمام ،

وحاصل البنى في ذلك كما في الرسالة : والحارب لا عفو فيه إذا ظفر به ، فإن قتل أحداً فلا بد من قتله ، وإن لم يقتل فيسح الإمام فيه اجتهاده بقدر جرمه وكثرة مقامه في فساد ، فلما قتل أو صلبه تم قتله أو قطعه من خلاف أو ينفيه إلى بلد يسجن به حتى يهوب فإن لم يقدر عليه حتى جاء ثابئاً وضع عنه كل حق لله من ذلك ، وأخذ بحقوق الناس من مال أو دم . ومثله حقوق الله سوى عقوبة الحرابة كأن شرب خمرأ أو زنا وهو محارب فإنه يستوفى منه ؛ لأن التوبة إنما أسقطت حد الحرابة فقط . قال خليل : وسقط حدّها بإتيان الإمام طائفاً أو ترك ما هو عليه ؛ لقوله تعالى : « إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ فَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ » سورة المائدة . قال الخرشى : فإن المحارب إذا جاء ثابئاً للإمام قبل أن يقدر عليه أو ترك ما هو عليه من الحرابة بأن ألقى السلاح فإن حد الحرابة يسقط عنه ما عدا حقوق الأديين فإنها لا تسقط كما مر اه . وإلى ذلك أشار المصنف بقوله : فإن تاب قبل القدرة عليه أخذ بحقوق الأديين . وفي الرسالة : وكل واحد من اللصوص ضامن للجميع ما سلبوه من الأموال ، سواء أخذ في حال تلصصه أو جاء ثابئاً ، وسواء أخذ للمال هو أو أخذه غيره وهو حاضر ؛ لأن المعين شريك واللصوص بعضهم لبعض حلاء ، فكل من أخذ منهم غرم الجميع . ويزعم على أصحابه اه . أبو الحسن ومثله في التفراوى . وخاصل ما تقدم : أن الإمام إن قدر على المحارب يفعل به ما يراه رادعاً له ولغيره ، لكن يكون اجتهاده لمصلحة الناس فيما ظهر له ، ولا يمازى في ذلك ما حدده الله تعالى له في حكمه على المحارب كما تقدم في الآية الكريمة . قال العلامة الصاوى في حاشيته على الدردير نقلاً عن الدسوقي ما حاصله : أن الحدود الأربعة واجبة لا يخرج الإمام عنها بخيرة لا يتمين واحد منها ، إلا أنه يغلب للإمام أن ينظر ما هو الأصلح . واللائق بحال المحارب فإن ظهر له ما هو اللائق ندب له فمسله ، فإن خالف وفعل غير ما ظهر له أصلحيته أجزأ مع الكراهة اه . والله أعلم

بالصواب . ولما أنهى الكلام عما تعلق بالحراة انتقل يتكلم عن حكم حد الساحر والزنديق وغيرهما .

فقال رحمه الله تعالى : ﴿ وَيُقْتَلُ السَّاحِرُ وَالزُّنْدِيقُ ﴾ يعنى أن الساحر خرام يقتل صاحبه إذا ظفر به ولا يقبل توبته . قال النفراوى فى القواكه : يجب قتل المسلم الساحر . ولا تقبل توبته ، وهو الذى يصنع السحر بغيره ، بأن يفرق بين المرأة وزوجها ، أو يذهب عقل غيره أو يفعل فعلاً يغير به صورة غيره كتنفير صورة إنسان بصورة حمار أو كلب إلى أن قال : والدليل على قتل الساحر ماخرجه الترمذى من قوله صلى الله عليه وسلم : حد الساحر ضربه بالسيف . واختلف هل يجوز لشخص أن يستأجر غيره لإبطال السحر أم لا ، فيه خلاف منعه الحسن قائلًا لأنه لا يبطله إلا ساحر . وقال ابن المسيب : يجوز لأنه من التماذج ، واقتصر على الجواز صاحب الإرشاد يعنى مصنفنا ، وبظهر لى أنه المعتمد . وأما الذى يدخل السكاكين فى جوفه فإن كان سحراً فإنه يقتل به وإلا عوقب بغير القتل . وأما الساحر الذمى فإنه لا يقتل به وإنما يؤدب إلا أن يدخل بسحره ضرراً على المسلم فإنه يسكون ناقضاً لمهده فيقتل إلا أن يسلم اهـ . بحذف وتوضيح . ومثله لأبى الحسن وغيره : وأما الزندقة فهي محرمة أيضاً يقتل صاحبها إذا ظفر به ولا تقبل توبته . قال فى الرسالة : ويقتل الزنديق ولا تقبل توبته ، وهو الذى يسر الكفر وبظهر الإسلام . وقال خليل : وقتل المستسر بلا استتابة إلا أن يحصى تائباً وماله لوارثه أى إن الزنديق إذا جاهد تائباً قبل الاطلاع عليه سقط عنه القتل ، وتقبل توبته كما صرح عليه صاحب الإكليل ولوح به العدوى فى حاشيته على الخرشى . وأما لو كانت توبته بعد الاطلاع عليه فإنها لا تقبل ، لكن ماله لوارثه ؛ لأن القتل حداً . أما إن لم يقب بأن استمر على الزندقة بعد إثباتها باعترافه أو بالبينه فإنه يقتل ولا يرثه وارثه ، ويكون ماله لبيت المال كمال المرتد ، ولا يكون قتله حداً بل كفراً ، وسواء كان الكفر الذى ستره

بارتداد أو زندقة أو سحر أو بغير ذلك . والدليل على وجوب قتل الزنديق ما في صحيح البخاري أن علياً رضي الله عنه أتى بزنادقة فأحرقهم فبلغ ذلك ابن عباس فقال : لو كنت أنا لم أحرقهم لنهي رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تعذبوا بعذاب الله ، وقاتلهم لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم : من بذل دينه فاقتلوه .

ثم قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَمَنْ سَبَّ اللَّهَ أَوْ نَبِيًّا قُتِلَ دُونِ اسْتِثْنَاءٍ ﴾ يعني أن من سب الله تعالى أو سب نبيا من الأنبياء ممن اجمع على نبوته قتل ، ولا تقبل توبته . قال في الرسالة : ومن سب رسول الله صلى الله عليه وسلم قتل ، ولا تقبل توبته . ومن سبه من أهل الذمة بغير ما به كفر ، أو سب الله عز وجل بغير ما به كفر ، قتل إلا أن يسلم اه . قال العلامة ابن جزى في القوانين : وأما من سب الله تعالى أو النبي صلى الله عليه وسلم أو أحداً من الملائكة أو الأنبياء فإن كان مسلماً قتل اتفاقاً ، واختلف هل يستتب أم لا فعل القول بالاستنابة تسقط عنه العقوبة إذا تاب ، وفقاً لهما . وعلى عدم الاستنابة — وهو المشهور — لا تسقط عنه بالتوبة كالحلود . وأما ميراثه إذا قتل فإن كان يظهر النسب فلا يرثه ورثته ، وميراثه للمسلمين . وإذا كان منكراً للشهادة عليه ماله لورثته ، وإن كان كافراً فإن سب بغير ما به كفر فمليه القتل ، وإلا فلا قتل عليه . وإذا وجب عليه القتل فأسلم فاختلف هل يقبل منه أم لا . ومن سب أحداً ممن اختلف في نبوته ككذي القرنين أو في كونه من الملائكة لم يقتل ، وأدب أدباً وجيماً ، وأما من سب أحداً من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم أو أزواجه أو أهل بيته فلا قتل عليه ، ولكن يؤدب بالضرب الوجيع ويكرر ضربة ويطال سجنه . (وأعلم) أن الألفاظ في هذا الباب تختلف أحكامها باختلاف معانيها والمقاصد بها وقرائن الأحوال : فمنها ما هو كفر ، ومنها ما هو دون الكفر ، ومنها ما يجب فيه القتل ، ومنها ما يجب فيه الأدب ، ومنها ما لا يجب فيه شيء ، فيجب الاجتهاد في كل قضية بعينها . وقد استوفى القاضى أبو

الفضل عياض في كتاب الشفاء أحكام هذا الباب ، وبين أصوله وفصوله رضى الله تعالى عنه . اه كلام ابن جزى بحروفه . ثم ذكر مسائل المرتد وما يلزمه من العقوبة ؟ بقوله رحمه الله تعالى : ﴿ وَلِلْمُتَدِّ مُحْبَطُ عَمَلُهُ وَتَبَيَّنَ زَوْجَتُهُ لِلْمِلَّةِ وَيُسْتَنْتَابُ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ فَإِنْ تَابَ وَإِلَّا قُتِلَ وَلَوْ امْرَأَةً وَمَالُهُ فِيهَا ﴾ . والمرتد ينبغي تعريفه قبل ما يجب عليه من الأحكام فنقول : المرتد هو الخارج عن دين الإسلام بسد بلوغه . قال ابن جزى في القوانين : وأما المرتد فهو المكلف الذى يرجع عن الإسلام طوعاً : إما بالتصريح بالكفر ، وإما بلفظ يقتضيه أو بفعل يتضمنه . ويجب أن يستتاب ويمهل ثلاثة أيام . وعبرة الدردير في أقرب المسالك : الردة كفر مسلم بصريح أو قول يقتضيه أو فعل يتضمنه ، كالقاء مصحف بقدر وشذ زنا مع دخول كنيسة وسحر وقول بقدوم العالم أو بقاءه أو شك فيه أو بفساخ الأرواح أو أنكر مجعاً عليه مما علم بكتاب أو سنة أو جوز اكتساب النبوة أو سب نبياً أو عرض أو ألحق به قصاً وإن يبدنه أو وفور علمه أو زهده ، وفصلت الشهادة فيه : يستتاب ثلاثة أيام من يوم الحكم بلا جوع وعطش ومعاينة ، فإن تاب وإلا قتل ، وماله في ، إلا الرقيق فلسيده ، وآخر المرضع لوجود مرضع وذات زوج أو سيد لحية اه . انظر شرح خليل . قال في الرسالة : ويقتل من ارتد إلا أن يتوب ، ويؤخر للتوبة ثلاثاً وكذلك المرأة . قال شارحها : وإنما نص على المرأة للرد على من يقول بعدم قتل النساء لهن عليه الصلاة والسلام عن قتلهن ؛ لأن محلها عند مالك على نساء أهل الحرب لا على المرتدة . ويطعم المرتد من ماله زمن الردة ، وأما ولده وعياله فلا ينفقون منه ؛ لأنه صار بسبب الردة بمنزلة من لا مال عنده . اه نفاوى . وأما الأحكام التى تتعلق بالمرتد فكثيرة ، منها إحباط عمله الذى عمل سابقاً قبل ارتداده فلا اعتداد به ، بمعنى لا يحسب به ؛ لأنه أبطله باردة . ولا يطالب بقضاء كالصلاة والصيام وغيرها مما فاتته قبل الردة ، ولا ثواب فى التى فعلها بل يستأنف غيرها بسد التوبة

كالكافر الأصلي . قال خليل : وأسقطت صلاة وصياما وزكاة وحجا تقدم . انظر شراحه . ومنها يبنونة زوجته المسلمة دون الذمية . ومنها قتله كفراً بعد الاستتابة ما لم يتنب ولو امرأة . ومنها عدم إرث وارثه ، إلا السيد بل ماله فيه لبيت مال المسلمين . ومنها عدم الصلاة عليه إن قتل كفراً ، لا إن قتل حداً ، فيصل على غير أهل الفضل كما قد علمت . ولما أنهى الكلام عما تعلق بالردة وأحكامها انتقل يتكلم عما يتعلق بأحكام الزاني والزانية فقال رحمه الله تعالى :

(فصل)

أى فى بيان ما يتعلق بأحكام الزانى والزانية ، أى ما يلزم عليهما من الحدود والعقوبة بعد الاعتراف أو الإثبات بالبينة بشروطها الآتية .

الزنا من أقبح الفواحش ؛ قال الله سبحانه : « وَلَا تَقْرَبُوا الزَّانِيَةَ إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلًا » وقال عز وجل : « الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ وَلَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلَيَشْهَدَ عَذَابُهُمَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ » وفى الصحيحين عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه أنه خطب^(١) فقال : إن الله بعث محمداً بالحق وأنزل عليه الكتاب فكان فيما أنزل الله عليه آية الرجم قرأناها وعصيناها وعقلناها فرجم رسول الله صلى الله عليه وسلم ورجمنا بعده فأخشى إن طال بالناس زمان أن يقول قائل : ما نجد الرجم فى كتاب الله فيضاً بترك فريضة أنزلها الله . وإن الرجم حق فى كتاب الله تعالى على من زنا إذا أحصن من الرجال والنساء ، إذا قامت البينة ، أو كان الحبل أو الاعتراف « وبعضه فى الموطأ .

(١) هذه الخطبة كانت بعد رجوع عمر من الحج فى آخر حجة حجها عمر ومى خطبة طويـلة ذكرها البخارى بتمامها فى (باب رجم الحبل من الزنا إذا أحصن) اهـ من بعض النسخات .

قال رحمه الله تعالى : **لَا يُجْلَدُ الْيَسْكُورُ** الزَّانَا مِائَةَ مُتَوَالِيَةٍ يُتَّقَى مَقَاتِلُهُ فَيَنْزِعُ
 لِلْمَرْأَةِ مَا يَبْقَى الْأَلَمَ وَيُجَرِّدُ الرَّجُلَ مُسْتَوْرًا وَيُقَرِّبُ سَنَةً فِي قَدَمِ الْمُنْصَفِ رَحِمَهُ اللَّهُ
 حكم البكر في الزنا قبل التعريف بحقيقته ، اكتفاء بشهرة الاسم ، وابتداء غيره بتعريفه كما
 في المختصر خليل . والدردير قال : الزنا إيلاج مسلم مكلف حشفة في فرج آدمي مطبق
 عدلاً بلا شبهة وإن دبراً أو ميتاً غير زوج أو مستأجرة لوطء أو مملوكة تعتق عليه أو
 مرهونة أو ذات منم أو حربية أو مبتوتة وإن بعدة أو خامسة أو محرمة صهر بنكاح أو
 مطلقة قبل البناء أو معتقة أو مكنت مملوكها فعليه حد بلا عقد ، لا إن عقد أو وطئ
 معتدة فعليه أدب منه أو من غيره وهي مملوكته أو زوجته أو مشتركة أو محرمة لعارض
 أو غير مطيعة أو حلياة أو مملوكة لا تعتق أو بنتا بعقد أو أختاً على أختها أو بهيمة وأدب
 أى في جميع الذى لاحد فيه كما يؤدب في المساقفة وأمة محلة وقومت عليه وإن أياها بخلاف
 المكروه أى فلا تؤدب . اه أنظر شراح خليل . وأما قوله : فينزح للمرأة إلخ هذه صفة
 الحد . قال في الرسالة : ويجرد الحدود ولا تجرد المرأة إلا مما بقيها الضرب ، ويجلدان
 قاعدين . قال خليل : والحدود بسوط وضرب معتدلين قاعداً بلا ربط ولا شد يد بظفره
 وكتفيه . قال في المدونة : صفة الضرب في الزنا والشرب والقرية والتعزير ضرب واحد ،
 ضرب بين ضربين ، ليس بالبرح ولا بالخفيف . ولم يجد مالك ضم الضارب يده إلى جنبه ،
 ولا يمزى في الضرب في الحدود قضيب وشرارك ولادرة ، ولكن السوط ؛ وإنما كانت درة
 عمر للأدب . قال الجزولي : وصفة السوط أن يكون من جلد واحد ، ولا يكون له
 رأسان ، وأن يكون رأسه ليناً ، ويقبض عليه بالخنصر والبنصر . والوسطى ، ولا يقبض
 عليه بالسبابة والإبهام ، ويقعد عليه التسعين ويقدم رجله اليمنى ويؤخر اليسرى . وصفة
 عقد التسعين أن يعطف السبابة حتى تلقى الكف ويضم الإبهام إليها ، ويكون المضرروب
 قاعداً ، فلا يمد ولا يربط ولا تشد يده ، إلا أن يكون يضطرب بحيث لا يقع الضرب

موقعه فيجوز شدة ، ويكون الضرب في ظهره وكفيه كما تقدم عن خليل . ويكون الضرب متواليًا ومتولى الضرب شخصًا متوسطًا لافي غاية القوة أو الضعف اه . نفاوى . ثم قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَيُرْجَمُ الْمُحْصَنُ حَتَّى يَمُوتَ وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ ﴾ . يعنى أن المحصن الحر المسلم إذا زنا يرمى حتى يموت ، وذلك بحجارة معتدلة بقدر ما يطبق الرامى من غير تكليف . قال فى القوانين : الرجم بحجارة متوسطة قدر ما يرفع الرامى ، لا بصخرة كبيرة تقتل فى مرة ولا بحصيات . وعمل الرجم الفاهر والباطن ، ولا تخفى للمرجوم خفة يرمى فيها خلافاً للشافعى . ويستحب أن يحضر حد الزانى طائفة من المؤمنين أقلامهم أربعة ؛ لأن حضورها حين الرجم زاجر عن ارتكاب مثل ما فعل المروجم ، يرمى بتلك الحجارة حتى يموت كما تقدم ، ثم يفسل ويصلى عليه ويكفن ويدفن فى مقابر المسلمين ؛ لأن القتل للحد . ثم ذكر صفة الإحصان بقوله رحمه الله تعالى : ﴿ فَأَلْمُحْصَنُ الْحُرُّ الْمَكْلَفُ يُطَأُّ طُأً مُبَاحًا فِي نِكَاحٍ صَاحِبٍ وَلَوْ مَرَّةً فَإِلَا أُمَةٌ تُحْصَنُ الْحُرُّ وَالْكَتَابِيَُّةُ الْمُسْلِمِ وَالصَّغِيرَةُ الْبَالِغُ وَالْجَنُونَةُ الْعَاقِلُ ﴾ يعنى كفى للوطأ عن مالك عن ابن شهاب عن سعيد بن السيب أنه قال : الحصنات من النساء هن أولات الأزواج ، ويرجع ذلك إلى أن الله حرم الزنا . وعنه عن ابن شهاب وبلغه عن القاسم بن محمد أنها كانا يقولان : إذا نكح الحر الأمة ففسها فقد أحصنته . قال مالك : وكل من أدركت كان يقول ذلك : تحصن الأمة الحر إذا نكحها ففسها فقد أحصنته . قال مالك : يحصن العبد الحرة إذا مسها بنكاح . ولا تحصن الحرة العبد إلا أن يعتق وهو زوجها فيمسها بعد عتقه ، فإن فارقها قبل أن يعتق فليس بمحصن حتى يتزوج بعد عتقه ويمس امرأته . قال مالك : والأمة إذا كانت تحت الحر ثم فارقها قبل أن تعتق فإنه لا يحصنها نكاحه إياها وهى أمة حتى تنكح بعد عتقها ويصيرها زوجها فذلك لإحصانها . والأمة إذا كانت تحت الحر فعتقت وهى تحتة قبل أن يفارقها ، فإنه يحصنها إذا عتقت وهى عنده إذا

هو أصابها ؛ بد أن تعتق . وقال مالك : والحرمة النصرانية واليهودية والأمة للسبيلة يحضن الحر المسلم إذا تكلم إحداهن فأصابها اه موطأ . قال ابن جزى فى القوانين ، الإحصان المشترك فى الزواج له خمسة شروط : العقل والبلوغ والحرية والإسلام . وتقدم الوطء بنكاح صحيح ، وهو أن يقدم للزاني والزانية وطء مباح فى الفرج بتزويج صحيح ، فلا يحضن زنا متقدم ، ولا وطء بملك اليمين ، ولا وطء فيها دون الفرج ، ولا وطء بنكاح فاسد أو شبهة ، ولا وطء فى صتيام أو حيض أو اعتكاف أو إحرام ، ولا وطء تنكاح فى الشرك ، ولا عقد نكاح دون وطء . ويقع الإحصان بمغيب الحشفة وإن لم ينزل . وإذا أقر أحد الزوجين بالوطء وأنكر الآخر لم يكن واحد منهما محصناً . وقال ابن القاسم : المقر بالوطء محضن دون المنكر . إذا اختلفت أحكام الزانى والزانية فيكون أحدهما حراً والآخر مملوكاً غير محضن فيحكم لكل واحد منهما فى الحد بحكم نفسه اه . وفى الرسالة : ومن زنا من حر محضن رجم حتى يموت . والإحصان : أن يتزوج امرأة نكاحاً صحيحاً ويوطئها وطئاً صحيحاً ، فإن لم يحضن جلد مائة جلدة وغربه الإمام إلى بلد آخر وحبس فيه عاماً كما تقدم .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَا يَجْمَعُ الْجُلْدُ وَالرَّجْمُ ﴾ يعنى أنه لا يجمع الجلد والرجم على الزانى ؛ لأن الرجم على المحضن والمحصنة والجلد على البكر ، وهما حكمان لا يجتمعان على مذهب الجمهور ، خلافاً لابن حنبل وإسحاق وداود كما فى القوانين فى فصل مقدار الحد ، لكن قد رأيت فى بعض تعليقات بعض شيوخنا على حديث ﴿ والثيب بالثيب جلد مائة والرجم ﴾ قال : انتقلت للمذاهب الأربعة على أن الجلد ساقط عن الثيب وإنما عليه الرجم اه . والحديث أخرجه أبو داود والترمذى ومسلم واللفظ له كما فى بلوغ المرام . وذكر الشترافى هذه المسألة فى مسائل الاختلاف فراجع إن شئت فى الليزان .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَحَدُّ الرَّقِيقِ تَحْسُونُ دُونَ تَقْرِيبٍ ﴾ يعنى أن حد الرقيق

في الزنا خمسون جلدة نصف حد الحر . قال في الرسالة : وعلى العبد في الزنا خمسون جلدة وكذلك الأمة وإن كانا متزوجين ، ولا تفريب عليهما ولا على امرأة اه . وفي الحديث عن أبي هريرة أنه قال : قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن على العبد نصف حد الحر في الحد الذي ينقص كزنا البكر والقذف وشرب الخمر اه لرزين . قال الله تعالى : « فَإِنْ أَتَيْنَ بِفَاحِشَةٍ فَعَلَيْنَّ نِصْفَ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ » ويقم الرجل على عبده وأمه حد الزنا إذا ظهر حمل أو قامت بينة غيره أربعة شهداء أو كان إقرار ، ولكن إن كان للأمة زوج حر أو عبد لغيره فلا يقم الحد عليها إلا السلطان . قاله في الرسالة .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَحَدُّ اللَّائِيِ الرَّجْمُ وَإِنْ كَانَ يَكْرًا وَيُعَاقَبُ الصَّغِيرُ عُقُوبَةً زَاجِرَةً ﴾ يعنى أن من عملَ حَمَلٌ قوم لوط بذكر بالغ أطماعه رُجماً ، أحصنا أو لم بحصنا ، كانا حرين أو رقيقين ، مسلمين أو كافرين ، ولو كان للمفعول به مملوكاً للفاعل . وأما لو كانا غير مكلفين فإنهما يؤدبان فقط ، وأما لو كان أحدهما مكلفاً دون الآخر فإن كان المكلف هو الفاعل رجم وحده ، حيث كان للمفعول به مطلقاً ، وأما عكسه وهو بلوغ المفعول به دون الفاعل فلا يرحم . وإنما يؤدب الصغير ويعزّر البالغ التعزير الشديد الذى لا ينقص عدده عن مائة . (تنبيه) شرط الرجم باللواط كشرط حد الزنا من متغيب جميع الحشفة أو قدرها ، والثبوت إما بالاقرار أو لشتم أو شهادة أربعة من العدول على نحو ما مر . انظر هل يسقط حد اللواط بالرجوع أولاً ، كما هو مقتضى الأشدية اه نفراوى . والدليل على رجم اللائى واللواط به حديث : من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوا الفاعل والمفعول به . رواه الترمذى وأبو داود عن ابن عباس مرفوعاً ، وعمل قوم لوط إتيان الذكور فى أديارهم ، فاللواط أقيح من الزنا بالأنثى ؛ لأنه لا يستباح بوجه من الوجوه ، فقد قال تعالى فى حق قوم لوط : « ما سبقكم بها من أحد من العالمين » اه .

قال رحمه الله تعالى مشبها بعقوبة اللانط الصغير: وهى عقوبة زاجرة ﴿ كَيْفَعْلٍ أَشْرَارِ النَّسَاءِ وَزَوَالِيهِ الْبَهِيمَةِ وَقِيلَ يُحَدُّ وَلَا يُقْتَلُ وَلَا يَحْرُمُ أَكْلُهَا ﴾ فالمنى أنه يعاقب أشرار النساء بفعلهن المساحقة كما يعاقب الصغير اللانط عقوبة زاجرة فى كلى . ومثلها فى الأدب والتعزير واطىء البهيمة ، وقيل : يحده مائة جلدة ولا يجرم وإن محصنا ، ولا يحرم أكل لحم تلك البهيمة ، خلافاً للشافعى . قال ابن جزى : وإذا تساحت امرأة مع أخرى فقال ابن القاسم : يؤذيان على حسب اجتهاد الإمام . وقال أصبغ : يجلدان مائة مائة . ولو فصل بالأنتى فى دبرها فإنه لا يكون لواطاً ، ثم إن كانت أجنبية حدة للزنا وإن كانت زوجاً أديب كما تؤدب المرأة فى مساحتها الأخرى وكما يؤدب الذكر فى إتيانه البهيمة اه بطرف من النفراوى .

قال رحمه الله تعالى: ﴿ وَالْأَمَةُ الْمُشْرَكَّةُ إِنْ حَمَلَتْ قَوِّمَتْ عَلَيْهِ وَصَارَتْ أُمًّا وَلَدًا وَإِلَّا قَبِلَ تَقْوِيمُهَا قَوْلَانِ ﴾ يعنى كما قال مالك : إن أحسن ما يسمع فى الأمة يقع بها الرجل وله فيها شريك أنه لا يقام عليه الحد ، وأنه يلحق به الولد ، وتقوم عليه الجارية حين حملت ، فيعطى شركاؤه حصصهم من الثمن ، وتكون الجارية له ، وعلى هذا الأمر عندنا اه . قال الباجى فى شرحه على الموطأ : ولا تخلو الجارية إذا وطئها من إلا تحمل . أو تحمل ، فإن لم تحمل فى الموازية أن الشريك غيب فى قول مالك وأصحابه ، يريد بين تقويم حصته على الواطئ وبين استنساكه بها وبقاتها على الشركة اه . راجع للمتنقى إن شئت . وفى الرسالة : ويؤدب الشريك فى الأمة يطؤها ، ويضمن قيمتها إن كان له مال ، فإن لم تحمّل فالشريك بالخيار بين أن يتأسك أو تقوم عليه . وإلى هذه المسألة أشار خليل بقوله : وإن وطئ جارية للشركة ياذنه وبغيره وحملت قومت ، وإلا فلا آخر إبقاؤها أو مفادتها .

ومحصل كلامهم أن الشريك إن أذن لشريكه فى الوطء وطئ فإنها تقوم عليه

مطلقاً حلت أم لا ، غير أنه إن كان موسراً فليس لشريكه سوى قيمة حصته ، ولا قيمة للولد وتكون به أم ولد . وأما إن كان معسراً فلا تباع إن حلت ، ويتبع بقيمة حصته شريكه منها . وإن لم تحمل فتباع عليه لأجل القيمة . وأما لو وطئ من غير إذن شريكه فإن حلت فليس لشريكه إلا قيمة حصته إن أسر الواطئ ؛ لأنها لا تباع في هذا الفرض . ولا يجوز للشريك التماسك بحصته منها وتعتبر قيمتها يوم الوطء . وأما إن أعدم الواطئ فالشريك بالتخييار بين إبقائها للشركة أو إلزام الواطئ بقيمة نصيبه منها ، فيتمه بها في ذمته أو يجره على بيع نصيبه منها ، لكن بعد وضعها ، وإن لم يوف بمن نصبتها أتبع بباقي القيمة كما يتبع بقيمة حصته في الولد في قسي التصيير . وهذا ملخص كلام شراح خليل ١ هـ . فله النفراوى .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَكَفَى غَاصِبِ الْحُرَّةِ مَعَ الْخُدِّ مَهْرٌ مِثْلُهَا وَالْأَمَةُ مَا تَقَعَصَا ﴾ .
يعنى أن من غصب الحرمة بأن وطئها قهراً وثبت ذلك باعترافه أو بيئته عاقلة لزم عليه الخدُّ حسبما تقدم في الزانى . وذلك إن كان محصناً يرحم ، وإن كان بكراً جلد مائة في الحر مع تغريب طاماً ، وفي العبد نصفاً بلا تغريب مع دفع صداق مثلها في كليهما . هذا في الحرمة ، وأما الأمة فقد تقدم كلام للصنف فيها في مسائل النصب عند قوله : وإن وطئ فهو زانٍ فراجعه إن شئت .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَهَذَا خَلُّ الْخُدِّ قَبْلَ إِقَامَتِهِ لَا بَعْدَهُ ﴾ . يعنى أن الحدود يتداخل بعضها في بعض قبل إقامته على الجاني لا بعده . قال في الرسالة : ومن لزمته حدود وقتل فالقتل مجزئ عن ذلك ، إلا في القذف فليحد قبل أن يقتل يعنى أن الحدود تتداخل بل تندرج في أقوى منها وهو القتل ولو كان القتل قوداً ، وإنما لا يندرج حدٌ في القتل لأنه لدفع المرة التي لا تندفع شرعاً إلا بإيقاعه غالباً . وحكى ابن حارث في اندراج حد القذف في حد الزنا قولين لمبدل الملك وابن القاسم مع أشهب . وفي اللدونة:

من قذف قوماً فلم يحدّ حتى حدّ في شرب الخمر فقد سقطت عنه كل فرية كانت قبله . قال ابن رشد : لأنهما من جنس واحد اه . نقله زروق في شرحه على الرسالة . قال العلامة ابن جزي في القوانين : مسألة تداخل الحدود . وسقوطها وكل ما تكرّر من الحدود من جنس واحد فإنه يتداخل كالسرقة إذا تكررت أو الزنا أو الشرب أو القذف . فتقوّم أقيم حد من هذه الحدود أجزاً عن كل ما تقدم من جنس تلك الجناية ، فإن ارتكبها بعد الحدّ حدّاً مرة أخرى ، وإذا اختلفت أسباب الحدود لم تتداخل ، ويستوفى جميعها كالشرب والزنا والقذف إلا أنّ حدّ الشرب يدخل تحت حدّ القذف ؛ لأنه فرع عنه فيبقى أحدهما عن الآخر . ولا تسقط الحدود بالتوبة ولا بصلاح الحال ولا بطول الزمان ، بل إن ثبت ولم يكن أقيم عليه فيها الحدّ حين ثبت ، وإن كان بعد حين . وكل حد اجتمع مع القتل فاقتل ينفي عنه ، إلا حد القذف فإنه يحدّ وحينئذ يقتل اه بحروقه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَيَسْقُطُ بِالشُّبْهَةِ ﴾ يعني أنّ الحدّ يسقط بالشبهة لخبر : ادعوا الحدود بالشبهات ، وسميت الشبهة شبهة لأنها تشبه الحق ولها أمثلة كثيرة : منها أنّ يطلّ الرجل امرأة يظنها زوجة أو أمة له أو يطلّ الأب أمة ابنه أو أمة ابنه ولو عمداً ، فلا يلزمه إلا القيمة . قال مالك في الموطأ في الرجل يقع على جارية ابنه أو ابنته : إنه يدرأ عنه الحدّ ويقام عليه الجارية حملت أو لم تحمل . وقال في الرجل يحلّ للرجل جاريته : إنّه إن أصابها الذي أحلت له قوّمت عليه يوم أصابها حملت أو لم تحمل ، ودريء عنه الحدّ بذلك ، فإن حملت ألحق به الولد . ولفظ الدونة : فإذا وطئها دُرِئ عنه الحدّ بالشبهة ولزمت القيمة فيها اه . الشبهة تدخل في جميع الأبواب وهي من جوامع الكلم . قال ابن يونس : روى أنّ رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : ادعوا الحدود بالشبهات . ويقال : ادعوا الحدود عن السبلين ما استطعتم ، فلأنّ يخطأ حاكم من الحكام في العفو خير من

أن يخطأ في العقوبة ، إذا رأيتم للمسلم مخرجاً فادعوا الحدود عنه اه نقله للوراق . ●
قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَيُؤْخَرُ لِلْحَرِّ وَالْبَرْدِ وَالْخَلَلِ كَمَا قَدَّمَ ﴾ يعني أنه يؤخر
الحد إذا كان في وقت الحر أو البرد القارص ، وكذلك يؤخر عن المرأة حتى تضع إن كانت
حاملًا كما تقدم جميع ذلك في القصاص عند قول المصنف : ويؤخر لشدة الحر والبرد
والحامل للوضع ، فإن وجد من يرضعه وإلا فإلى انفصال فراحه إن شئت .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَبُيِّنَتْ بِالْبَيِّنَةِ أَرْبَعَةُ أَحْرَارٍ مُجْتَمِعِينَ عَلَى رُؤْيَا فَرَجِهِ
فِي فَرَجِهَا فَلَوْ قَالُوا زَنَا يُوجِبُ الْحَدَّ بَغْيَرٍ وَصَفٍ كَانُوا قَذْفَةً كَشَهَادَةِ ثَلَاثَةٍ وَشَكَّ
الرَّابِعُ أَوْ اُئْتِنَا بِهِ وَلَوْ رَجَعَ قَبْلَ اتِّدَائِ الْكُلِّ قَذْفَةً وَبَعْدَهُ وَحْدَهُ ﴾ يعني يثبت
الحد في الزنا بالبيينة أربعة أحرار متفقين كلهم على رؤية فرجه في فرجها ويؤدون الشهادة
على هذه الصفة في وقت واحد ، ولا يكفي قولهم : إن هذا الرجل زنا بهذه المرأة بدون
وصف ، بل ذلك مما يوجب عليهم حد القذف كما لو شهد ثلاثة وشك الرابع ، أو امتنع
عن الشهادة ، أو شهد ورجع عن شهادته قبل الحد ، فإنهم يستحقون حد القذف جميعاً .
وأما لو كان رجوعه بعد الحد فيلزمه حد القذف هو وحده . قال في الرسالة : ولا يحد
الزاني إلا باعتراف أو بحمل يظهر أو بشهادة أربعة رجال أحرار بالثبوت عدول يروونه
كالرود في المكحلة ويشهدون في وقت واحد ، وإن لم يُسَمَّ أحدُهم الصفة حد الثلاثة
الذين أتموها . قال خليل : وللزنا والواط أربعة بوقت ورؤية اتحدوا . قال النفاوى :
لجملة الشروط ستة : كون الشهود أربعة ، وكونهم رجالاً ، وبلوغهم وعداوتهم ، وقولهم :
رأينا فرجه في فرجها كالرود في المكحلة . فلا يكفي قولهم : نشهد أن فلاناً زنا بفلانة وأن
تنفق شهادتهم في الزمان والمكان . فإذا وجدت تلك الشروط حُدَّتْ المرأة ولو شهد
أربع نسوة ببقاء عذرتها ، بخلاف ما لو شهد على بقائها أربعة رجال فإنه يسقط حدّها ،
ولا يستقون بتعمد رؤيتها لأجل الشهادة عليها بل يجوز لهم الإقدام على ذلك ، كما يجوز

ذلك لشهود الزنا كما قل عن ابن القاسم. وإن اختلفت شهادتهم في شيء من ذلك بطلت، ولذا قال: فإن لم يتم أحدهم الصفة بأن قال: رأيت ذكره بين نغذيها ولا أدرى هل دخل فرجها أم لا، فإنه يصاقب باجتهاد الإمام. وأما الثلاثة الذين أتموها فإنهم يحدون للقذف؛ لأنهم قذفة في تلك المرأة، بخلاف من قال: رأيت ذكره على باب فرجها فقط فإنه لم يشهد بزناها، فلا حد عليه بل تعزير باجتهاد الإمام اه باختصار.

قال رحمه الله تعالى: ﴿ وَبِاعْتِرَافٍ وَبِكُفْيٍ مَرَّةً أَوْ ظُهُورٍ سَحْلٍ خَلْوَةٍ ﴾
يعنى تقدم أن من جملة شروط الحد الاعتراف بمعنى الإفراز، وهو أولى من الشهود.
قال ابن جزى في القوانين: فأما الاعتراف من الماقل البالغ فيوجب الحد ولو مرة واحدة، فإن رجع عن اعترافه إلى شبهة لم يحد، وإن رجع لغير شبهة فقولان، وإن رجع بعد ابتداء الحد وقبل تمامه قيل منه في المشهور. وأما الشهادة فأربعة رجال عدول يشهدون مجتمعين لا تراخي بين أوقات إقامتهم الشهادة على معاينة الزنا كالمرود في السكعة، فإن كانوا أقل من أربعة لم يحد المشهود عليه. وحد الشهود حد القذف، وإن رجع بعض الأربعة قبل الحكم أو شك في شهادته بعد أدائها حد الأربعة، وإن رجع أو شك بعد الحكم حد الرابع أو الشاك وحده، وإن شهد ثلاثة وتوقف الرابع حد الثلاثة دون الرابع، وإن شهدوا مفترقين في مجالس حدوا، خلافاً لابن الماجشون.
وأما الحمل فإن ظهر بجمرة أو بأمة ولا يعلم لها زوج ولا أقر سيدها بوطنها وتكون الحرة مقبلة غير غريبة فتحد، خلافاً للشافعي وأبي حنيفة في قولهما: لا حد للحمل اه. قال في للدونة: إن ظهر بامرأة حمل ولم يتم يئنة بالنكاح حدث. قال الضمى: تحد إن لم تكن ذات زوج وسيد ولا شبهة ولم تكن طارئة. وفيها أيضاً في رجل وجد مع امرأة في بيت فشهد أبوها وأخوها أن الأب زوجها إياه فلا يقبل ذلك وبماقبان، وإن ثبت الوطء حدا اه. هذا لعدم صحة الخلوة الشرعية، وهو معنى قوله: أو ظهور سحْل خلوة.

قال خليل : ولم يقبل دعواها النصب بلا قرينة ، وكذلك لا يقبل دعواها أن هذا الحل من منى شربه فرجها في حمام ، ولا من وطء جنى ، وأما دعواها الوطء بشبهة أو غلط وهي نائمة فتقبل ؛ لأن هذا يقع كثيراً ، وتقبل دعواها أيضاً إذا تملقت بالمدعى عليه واستفانتها عند النازلة فلا تحداه دردير .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَيُقِيمُهُ السَّيِّدُ عَلَى أَرْقَانِهِ إِنْ ثَبَتَ بَيِّنَةٌ أَوْ اعْتِرَافٌ لَا يَحْجَرُ عَلَيْهِ أَوْ كَوْنُهَا زَوْجَةً حُرّاً أَوْ مَمْلُوكَةً غَيْرَ ﴾ يعني كما في الرسالة : ويقيم الرجل على عبده وأمه حد الزنا إذا ظهر حمل ، أو قامت بينة غيره أربعة شهداء ، أو كان إقراراً ، ولكن إن كان للأمة زوج حر أو عبد لغيره فلا يقيم الحد عليها إلا السلطان . قال شارحها : يجوز للمالك أن يقيم على رقيقه حد الزنا بواحد من ثلاثة شروط : وهي ظهور حمل أو قامت البينة عادلة أو اعتراف بالزنا على نفسيهما ولم يرجعا ، فيجوز لسيدهما حينئذ إقامة الحد عليهما . ومثل حد الزنا حد الشرب والقذف ، لكن يطلب أن يحضر السيد جلده في الحجر والقرية رجلين ، وفي الزنا أربعة رجال عدول . وأما حد السرقة فلا يجوز للسيد إقامة عليه ، وإنما يقيم الإمام أو نائبه ، فإن تولاه السيد وقطع يده مثلاً وكانت البينة عادلة وأصاب وجهه القطع أدبه الإمام ؛ لتدبيره عليه في ذلك . وما تقدم من أنه يجوز له إقامة الحد للسيد مشروط بعدم الزوج للأمة لقوله : ولكن إن كان للأمة زوج حر أو عبد لغيره فلا يقيم الحد عليها حينئذ إلا السلطان أو نائبه ، لأن للزوج حقاً في القرائش ، وما يحدث فيه من ولد فليس لسيد الأمة أن يفسده ، ولا يدخل عليه فيه ضرراً إلا بحكم ، بخلاف العبد وذلك فيه جائز لعدم الضرورة . فالخلاص أن السيد إنما يقيم حد الزنا على عبده إذا كان خالياً من زوج ، أو كان متزوجاً بملك سيده . وما أحسن قول خليل : وإقامة الحاكم والسيد إن لم يتزوج بغير ملكه . والدليل على ذلك خبر : إذا زنت أمة أحدكم فتيبن زناها فليحدها وفي أبي داود عن علي

كرم الله وجهه في جارية لآل رسول الله صلى الله عليه وسلم فجرت فقال عليه الصلاة والسلام : أقم عليها الحد وأقيموا الحدود على ما ماكت إيمانكم ١٥ .
نقله النفراوى .

ولما أنهى الكلام عما يتعلق بأحكام الزنا وما لزم على الزانى والزانية من الحد انتقل يتكلم عما يتعلق بأحكام القذف ويسمى فرية ورميا فقال رحمه الله تعالى :

﴿ فصل ﴾

أى فى بيان ما يتعلق بأحكام حد القذف . قال الصاوى : أمّا تسميته فرية فكأنه من الافتراء والكذب وأمّا تسميته رميا فلقلوله تعالى : « وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ » الآية ، والقذف لغة الرمى بالحجارة وعرفا رمى مكلف حرا مسلما بنفى نسب عن أب أو جد ، أو زنا لذى آله بما يدل على ذلك . وهو من الكبار وموجب للحد ، وليبان ذلك .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ حَدُّ الْقَذْفِ ثَمَانُونَ لِلْحُرِّ وَالْعَبْدِ أَرْبَعُونَ ﴾ يعنى أن من نفى شخصا عن نسبه أو رماه بالزنا فعليه الحد ثمانون جلدة ، وعلى العبد أربعون . قال ابن جزى فى شروط الحد : وهى ثمانية : منها ستة فى اللقنوف ، وهى الإسلام والحرية والعقل والبلوغ والعفاف عما رى به من الزنا ، وأن تكون معه آله الزنا ، فلا يكون حصورا ولا مجبوبا قد جُب قَبْل بلوغه . واثنان فى القاذف وهما العقل والبلوغ ، سواء كان حرا أو عبدا ، مسلما أو كافرا ١٦ .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ إِذَا رَمَى حُرًّا مُسْلِمًا مُكَلَّفًا عَقِيْمًا ، وَيُسْتَرْطُ فِي الرَّأْسِ إِطَاقَةً أَوْ طَاءَ لَا يُلَوِّغُ التَّكْلِيفِ ﴾ يعنى كما فى أقرب المسالك : القذف رمى مكلف

ولو كافرًا حرًا مسلمًا بنفى نسب عن أبي أو جد، أو برتا إن كُلفَ وعفَّ عنه ذاك أو
أو إطاعة الوطء بما يبدل عرفًا ولو تعريضًا، كأنما معروف النسب، أو است' بزان، وأنا
عفيف الفرج، وكعجبة وصبيّة وعاقٍ ومخنث يجلد ثمانين جلدة، والريق' نفسها،
وإن كرّر لواحد أو جماعة إلا بعده، وإن قذف في أثنائه ابتداء لهما إلا أن يبقى اليسير
فيكمل الأول اهـ.

قال رحمه الله تعالى : ﴿ صَرَّحَ بِهِ أَوْ عَرَّضَ كَقَوْلِهِ بِأَمْنُبُودُ أَوْ فِي التَّشَابُهَةِ
أَنَا لَسْتُ بِزَانٍ وَأُمِّي لَيْسَتْ بِزَانِيَةٍ وَلَا ابْنُ أُمِّهِ بِأَبْنٍ زَنِيَةٍ لَا زَانِيَةٍ ﴾ .
يعنى إذا قذفه بالزنا فإنه يحدّ سواء صرح فى قذفه بلفظ صريح كأن قال له : أنت زنت
أو يازان ، أو قذفه بالتعريض كما وصف المصنف . وعلى كل حال إنه يحدّ ثمانين جلدة .
قال فى الرسالة : وعلى القاذف الحرّ الحدّ ثمانين ، وعلى العبد أربعون فى القذف وخمسون
فى الزنا ، والكافر يحدّ فى القذف ثمانين ، ولا يحدّ على قاذف عبد أو كافر ، ويحدّ
قاذف الصبية بالزنا إن كان مثلها يوطأ ، ولا يحدّ قاذف الصبي ، ولا حدّ على من لم
يبلغ فى قذفٍ ولا وطء . ومن نفى رجلاً من نسبه فعليه الحد ، وفى التعريض الحدّ ،
ومن قال لرجل : يألو طيئ' حدّاه . قال فى أقرب المسالك : وليس له حدّ وإلّا بدّه ،
أى ليس للولد أن يحدّ والديه فى القذف على الراجح . قال الصاوى : وهو مذهب
المدونة ، ومقابله يقول له حدّهما فى التصريح ، ويحكم بفسقه ، وذهب إلى هذا القول
جماعة من أئمة المذهب . قال ابن جزى فى القوانين : ويحدّ الوالد إذا قذف ولده على
المشهور وتسقط عدالة الولد . وهب الدردير قول الأول بالراجح . وعبر ابن جزى قول
الثانى بالمشهور . والفرق بين الراجح والمشهور : أن الراجح ما قوى دليله ، والمشهور
ما كثر قائله كما تقدم فتأمل .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَوْ أَقْرَبَ بِالزَّنا بِأَمْرَأَةٍ مُعَيَّنَةٍ فَإِنْ صَدَّقَتْهُ حُدَّ بِالزَّنا .

وَالْأَحَدُ لِلْمَقْذُوفِ أَيْضًا ۝ يعنى من أقر على نفسه بالزنا بامرأة فصدقته فى ذلك لزمهما الحد ، وإن لم تصدقه فإنه يحد للقف ، ويلزمه أيضاً حد الزنا لإقراره ؛ لأن المكلف يؤاخذ بإقراره . وفى القوانين : من قال لامرأته : زنىت بك فعليه حد الزنا وحد القذف وعبرة الرددير فى أقرب المسالك : وإن قال لامرأة : زنىت فقالت : بك حُددت للقذف والزنا ، وله القيام به وإن علمه من نفسه كوارثه اه . انظر خليل وشراحه . ۝ وَيُحَدُّ لِلْجَمَاعَةِ حَدًّا وَاحِدًا لِمَنْ قَامَ بِهِ كَتَدَاخِلِهِ قَبْلَ إِقَامَتِهِ ۝ يعنى إذا قذف قاذف على الجماعة وقام به واحد منهم بطلب حقه وأقام الإمام على القاذف حدًا سقط القيام لباقي الجماعة ، هذا بناء على أن حد القذف حق لله تعالى . وقال الشافعى : يحد القاذف لكل واحد منهم ، وعلى المذهب يجرى حد واحد ، لتداخل الحدود فى بعضها كما تقدم عند قوله : ويتداخل الحد قبل إقامته فراجعه إن شئت .

قال رحمه الله تعالى : ۝ (وَالصَّحِيحُ أَنَّهُ حَقٌّ لِلْمَقْذُوفِ قَيْفُ عَلَى لَمْبِهِ وَقَوْمُ وَارِثُهُ مَقَامُهُ وَقِيلَ بَلْ حَقٌّ لِلَّهِ تَعَالَى) ۝ يعنى أنه اختاف قول مالك فى حد القذف ، هل هو حق للمقذوف أو حق الله تعالى ؟ قال العلامة العدوى فى حاشية الخرشى : الحاصل أنه قبل بلوغ الإمام حق مخلوق ويملكه حق خالق ، وهو أحد قولى مالك . والقول الآخر حق للخالق فلا غفوه قبل البلوغ اه . قال العلامة عبد الوهاب الشعرانى فى الميزان فيما اختلف فيه الأئمة : ومن ذلك قول أبى حنيفة : إن حد القذف حق لله تعالى ، فليس للمقذوف أن يسقطه ، ولا أن يبرأ منه ، وإن مات لم يورث عنه مع قول الشافعى وأحمد فى أظهر روايته أنه حق للمقذوف فلا يستوفى إلا بمطالبته ، وإن له إسقاطه ، وأن يبرأ منه ، وأنه يورث عنه وبه . قال مالك فى المشهور عنه : إلا أنه قال : متى رفع إلى السلطان لم يملك للمقذوف الإسقاط ثم قال : ووجه قول مالك فى صورة الرفع إلى السلطان ماورد فى الصحيح من وجوب الحكم بإقامة الحد إذا رفع إليه ، وتحريم قبول الشفاعة فى إسقاطه اه .

ولما أنهى الكلام عما تعلق بأحكام القذف انتقل يتكلم عما يتعلق بأحكام شارب الخمر فقال رحمه الله تعالى :

﴿ فصل ﴾

أى فى بيان ما يتعلق بالخمر وما يجب على شاربها من الحدّ وهى أمّ الخبائث.. قال الشعرانى فى الميزان : أجمع الأئمة الأربعة على تحريم الخمر ونجاستها ، وأنّ شرب الخمر قليلها وكثيرها موجب للحدّ ، وأن من استحل شربها حكم بكفره ٥١ . وعن ابن عمر أنّ النّبى صلى الله عليه وسلم قال : كلُّ مُسْكِرٍ خمرٌ وكلُّ مسكرٍ حرام . أخرجه مسلم . وفى رواية أنّ رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : ما أسكر كثيره فقليله حرام . أخرجه للوطأ عن جابر . قال مالك : والسنة عندنا أنّ كلّ من شرب شراباً مسكراً فسكراً أو لم يسكر فقد وجب عليه الحدّ ولذا قال رحمه الله تعالى : ﴿ إِذَا شَرِبَ مُسْكِرٌ شَيْئًا مِنْ مُسْكِرٍ وَإِنْ قَلَّ وَإِنْ لَمْ يُسْكِرْ حَدٌّ كَالْقَذْفِ ﴾ يعنى يحدّ ثمانين جلدة كعد القذف . قال فى الرسالة : ومن شرب خمرًا أو نبیذاً مسكراً حدّ ثمانين ، سكرًا أو لم يسكر ، ولا سجن عليه ، يريد إذا كان حرّاً مسلماً . قال ابن جری فى شروط الحدّ : وهى ثمانية : الأول أن يكون الشارب عاقلاً ، الثانى أن يكون بالغاً ، الثالث أن يكون مسلماً ، فلا حدّ على الكافر فى شرب الخمر ، ولا يمنع منه ، الرابع أن يكون غير مكره ، الخامس ألاّ يضطر إلى شربها لنفصة ، السادس أن يعلم أنه خمر ، فإن شربه وهو يظنه شراباً آخر فلا حد عليه ، السابع أن يكون قد علم أنّ الخمر محرمة ، فإن ادّعى أنه لا يعلم ذلك فاختلف هل يقبل قوله أم لا ؟ الثامن أن يكون مذهبه تحريم ما شرب ، فإن شرب النبىذ من يرى أنه حلال فاختلف هل عليه حدّ أم لا ؟ ثم قال فى مقدار الحدّ : وهو ثمانون جلدة ، وأربعون للعبد ، خلافاً للشافعى . والدليل على اللذهب ما فى اللوطأ

أن عمر بن الخطاب استشار في الخمر يشربها الرجل فقال له علي بن أبي طالب : نرى أن تجلده ثمانين فإنه إذا شرب سكرَ وإذا سكرَ هذى وإذا هذى افتري ، أو كما قال جلد عمر في الخمر ثمانين . هذا في الحر ، وأما في العبد فقد روى مالك عن ابن شهاب أنه سئل عن حدّ العبد في الخمر فقال : بلغني أن عليه نصف حدّ الحر في الخمر ، وأن عمر ابن الخطاب وعثمان بن عفان وعبد الله بن عمر قد جلدوا عبيداً لهم نصف حدّ الحر في الخمر .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ إِذَا صَحَا ﴾ يعني أنه لا يحد الشارب في حال سكره حتى يزول عنه سكره فينبذ بقاء عليه الحد . قال الخريش : لانقضاء إجماع الصحابة على ذلك بعد عثمان ، فلو جلد الإمام قبل صحوه فإن الحد يعاد عليه ثانياً ؛ لعدم فائدة الحد وهو التألم والإحساس ، وهو منتفٍ في حالة سكره هـ . ثم ذكر ما يثبت به الحد وهو ثلاثة أشياء : إما الإقرار وهو الإقرار ، وإما الشهادة ، أو وجود الرائحة .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ اعْتَرَفَ أَوْ شَهِدَ عَدْلَانِ بِشُرْبِهِ أَوْ اسْتَنْسَكَاهُ فَوَجَدَا رِيحَهُ ﴾ يعني يجب الحد على من اعترف على نفسه أو شهد عليه عدلان بشربها ، أو وجدوا ريحها عنده . قال ابن جزي في القوانين فيما يثبت به الحد : وهو الاعتراف ، أو شهادة رجلين على الشرب ، ويلحق بذلك أن تشم عليه رائحة الشراب خلطاً لهما ، ويشهد بذلك من يبرفها ، ويكفي في استنساك الرائحة شاهد واحد ؛ لأنه من باب الخبر الواحد وكان عمر بن الخطاب وجد ريح مسكر عند رجل فسأل عنه فقالوا : إنه مسكر فجلده عمر الحد تاماً هـ .

موطأ بمناه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ فَإِنْ شَرِبَ وَقَذَفَ تَدَاخَلَ مَا لَمْ يُحَدَّ لِأَحَدِهِمَا ﴾ يعني فلو شرب وقذف فلا يمتد الحد لذلك ؛ لأن حدّ أحدهما يندرج في آخر ما لم يحد في أحدهما ثم فعل آخر فيحد ثانياً كما تقدم . وفي الموطأ عن مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر أن

رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : من شرب الخمر في الدنيا لم يمتب منها خرمها في الآخرة اه . انظر شرحه .

ولما أنهى الكلام عما تعلق بأحكام الخمر وما على شاربيها من الحد انتقل يتكلم عن مسائل السرقة وحكم السارق فقال رحمه الله تعالى :

فصل

أى فى بيان ما يتعلق بمسائل السرقة وحكم السارق والسارقة . قال الله سبحانه ونال فى سورة المائدة « وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالاً مِّنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ » وسأتى حديث الخزومية المروى عن عائشة فى آخر الفصل . قال العلامة الدردير فى تعريف السرقة : هى أخذ مكلف نصاباً أكثر من مال محترم لغيره بلا شبهة قوية خفية بإخراجه من حرز غير مأذون فيه وإن لم يخرج هو بقصد واحد أو حرزاً لا يميز لصغير أو جنون فتقطع يده اليمنى اه . وإليه أشار رحمه الله تعالى بقوله : « يُقَطَّعُ الْمَكْلَفُ لِإِخْرَاجِهِ مِنْ حَرْزٍ مَّنْعُوعٍ عَنْهُ رُبْعٌ دِينَارٍ أَوْ ثَلَاثَةُ دَرَاهِمٍ أَوْ عَرَضًا يُسَاوِي أَحَدَهُمَا لَا شُبْهَةَ لَهُ فِيهِ » يعنى كما قال مالك : أحب ما يجب فيه القطع إلى ثلاثة دراهم وإن ارتفع الصرف أو اتضع ، وذلك أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قطع فى بجن قيمته ثلاثة دراهم ، وأن عثمان بن عفان قطع فى أربعة قومت بثلاثة دراهم ، وهذا أحب ما سمعت إلى فى ذلك اه موطأ . وفى الرسالة : ومن سرق ربع دينار ذهباً ، أو ما قيمته يوم السرقة ثلاثة دراهم من العروض ، أو وزن ثلاثة دراهم فضة ، قطع إذا سرق من حرز . قال شارحها : والحاصل أن القطع لا بد فيه من شروط ، بعضها فى السارق وبعضها فى المسروق ، فشرط السارق التكليف ، وكونه غير رقيق للمسروق منه ، وكونه غير أصل له كآبيه وأمه وجدته وإن علوا ، وكونه غير مضطر إلى الشيء (١٢ - أسهل للدارك ٣)

المسروق ، فلا قطع على صبي ولا عبد سرق مال سيده ، ولا على أصل سرق مال فرعه ، ولا على مضطر سرق طعاماً لسد جوعته ، وشرط المسروق إن كان آدمياً أن يكون طفلاً حراً ، أو عبداً لا يعقل لصغر أو به أو كبر ، وأن يكون حين سرقته في حرز أو مع حافظ ، وإن كان مالا فشرطه أن يكون مملوكاً لغيره ، ومحترماً ولا شبهة له فيه ، فلا قطع على من سرق رهنه أو وديعته ، ولا على من ملك النصاب قبل إخراجه من الحرز ، والدليل على تحديد نصاب السرقة بما ذكر مافي الصحيحين أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : لا تقطع يد السارق إلا في ربع دينار فصاعداً . وفي الموطأ وغيره أنه عليه الصلاة والسلام قطع يد سارق في عجن قيمته ثلاثة دراهم . والجبن الترس كما في القاموس ، وذهب بعض العلماء إلى القطع في القليل والكثير تمسكاً بقوله صلى الله عليه وسلم : لمن الله السارق يسرق البيضة فتقطع يده ، ويسرق الحبل فتقطع يده ، وتأوله الجمهور على بيضة الحديد ، وعلى حبل تساوى قيمته ثلاثة دراهم . واعتبر التقويم بالدرهم لأنه المشهور ، وسواء ساوت الثلاثة دراهم الربع دينار أو نقصت ، ولذا لو ساوت قيمة المسروق الربع دينار ولم تساو الثلاثة دراهم لم يقطع ، وهذا كله حيث وجدت الدرهم في بلد السرقة وإن لم يتعامل بها ، وأما إن لم يكن في بلد السرقة إلا الذهب فالتقويم بالذهب . راجع شرح خليل . اه فراوى .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَيُرَدُّ لِقِيَابِهِ وَيَضْمَنُ لِقَوْتِهِ ^(١) إِلَّا أَنْ يَكُونَ عَدِيماً ۖ ۝

عنى أن الشيء المسروق إذا كان قائماً بينه وجب رده لصاحبه ، وإن فات فيضمن السارق مثله إن كان مثلياً أو قيمته ، إلا أن يكون عديماً مخمباً به إلى ميسرة . قال في الرسالة : ومن أقر بسرقة قطع ، وإن رجع أقبل وغرم السرقة إن كانت معه وإلا أتبع بها . وقال أيضاً : ويتبع السارق إذا قطع بقيمة ما فات من السرقة في غشاه ولا يتبع في

(١) وفي نسخة لقواته .

عدمه ، ويتبع في عدمه بما لا يقطع فيه من السرقة اه . قوله : ويضمنه لفوته وفي نسخة لفواته . قال خليل : ووجب رد المال إن لم يقطع مطلقاً أو قطع إن أيسر إليه من الأخذ قال الخرشى : يعنى أن السارق إذا لم يقطع إما لعدم كمال النصاب الشاهد عليه بالسرقة ، أو لعدم النصاب المسروق من الحرز ، أو كان نصيباً إلا أنه من غير حرز وما أشبه ذلك ، فإن المال المسروق يرد لربه ، سواء ذهب من السارق أم لا ، كان السارق مليوناً أم لا ، ويحاصص ربه غرماء السارق إن كان عليه دين ، فإن قطع السارق فإن كان مليوناً من حين السرقة إلى يوم القطع فإن المال يؤخذ منه ؛ لأن اليسار المتصل كالمال القائم بعينه فلم يجتمع عليه عقوبتان . فلو وجد المال المسروق بعينه فله أخذه بإجماع ، وليس للسارق أن يتمسك به ويدفع لربه غيره ، ألو كان السارق عذياً حين أخذ المال أو أعدم في بعض هذه المدة لسقط عنه العزم ، لثلا يجتمع عليه عقوبتان : قطع يده واتبع ذمته ، بخلاف اليسار المتصل اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ فَتَقَطَّعُ يَدَهُ الَّتِي وَتَحْتَمُّ ﴾ يعنى إذا توافرت شروط حد القطع ، فتقطع يد السارق اليمنى من الكعوك لما بينه صلى الله عليه وسلم من عموم قوائ الله تبارك وتعالى : « وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا » الآية ، وإذا قطعت يده وجب على الإمام أو نائبه الذى تولى ذلك أن يحسم العضو المقطوع ، بأن ينفى زيتاً ويجعل العضو فيه لينقطع سيلان الدم . قال المدوى فى حاشية الخرشى : فالجواب متعلق بالإمام أو بمن يتولى القطع ، كان الإمام أو نائبه . قال النفراوى : وإذا قطع فإنه يحسم بالنار ، أى يكوى موضع القطع ؛ لما جاء فى الحديث من قوله صلى الله عليه وسلم : اقطعوه ثم احسموه . والحسم بالخاء المهملة والسين المهملة المكسورة الكى ، هكذا بينت السنة ، وإنما حسمت بالنار ليقطع جريان الدم بمحق أفواه العروق ؛ لأن دوام جريه يؤدى إلى موت المقطوع . والحسم من حق للقطوع لامن تمام الحد ، خلافاً لبعض الشيوخ .

والظاهر كما قال الخطاب : أن حكم الحسم الوجوب على كل من الحاكم والمقطوع ، فيأثمان بتركه اهـ .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَالسَّلَاةُ وَالْمَقْطُوعَةُ الْأَصَابِعُ كَالْمَقْدُومَةِ ﴾ يعنى أن السارق إذا شلت يمينه أو قطع أكثر أصابعها سواء كان ذلك بساوى أو خلقته فمضى كالمقدمة ، وينقل الحكم إلى رجله اليسرى . قال النفراوى : وأما من لا يمين له أو له يمين شلاء أو ناقصة أكثر الأصابع فرجله اليسرى هى التى تقطع أولاً ، على المشهور من قولى مالك ، وأخذ به ابن القاسم . وإن كان مالك أمر بمحوه وإثبات قطع اليد اليسرى ؛ لأن أصحابه ضعفوا المثبت ورجعوا للمحو اهـ .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ ثُمَّ إِنْ تَكَرَّرَ قُطِعَ مِنْ خِلَافٍ فَإِنْ عَادَ ضُرِبَ وَحُسِبَ ﴾ يعنى كما فى المدونة : من سرق مرة بعد مرة قطعت يده اليمنى ، ثم إن سرق قطعت رجله اليسرى ، ثم يده اليسرى ثم رجله اليمنى اهـ . قال فى الرسالة : ويقطع فى ذلك يده الرجل والمرأة والعبد ، ثم إن سرق أى مرة ثانية قطعت رجله من خلاف ، ثم إن سرق أى مرة ثالثة فيده اليسرى ، ثم إن سرق أى مرة رابعة فرجله اليمنى ، ثم إن سرق أى مرة خامسة جلد وسجن ، أى إلى أن تظهر توبته ، ولا يقتل على المشهور .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَا يَسْقُطُ بِتَمَلُّكِهٖ إِيَّاهُ ﴾ يعنى لا يسقط الحد عن السارق بتملك الشيء المسروق للسارق ، لكن هذا بعد البلوغ إلى الإمام ، وأما قبل الإمام فجائز كما تجوز الشفاعة قبله لا بعده ؛ لما فى الموطأ أن سارقاً أخذ رداء صفوان وهو قائم فى المسجد فتقطعت وأخذ السارق فجاء به رسول الله صلى الله عليه وسلم فأمر به رسول الله صلى الله عليه وسلم أن تقطع يده ، فقال له صفوان : إني لم أرد هذا يا رسول الله ، هو عليه صدقة ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : فهلاً قبل أن تأتيني به اهـ . وفى بعض الطرق : فإن الحدود إذا انتهت إلى فليس لها مترك ، كما فى حديث

الحزومية . وفي أخرى : أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر بقطع سارق رداء صفوان من
الفصل أى مفصل الكوع اه . انظر شراح الحديث .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَالْأَقَارِبُ كَالْأَجَانِبِ ﴾ يعنى أن حكم السرقة بين الأقارب
في وجوب^(١) الحد كحكمه بين الأجانب سواء . إلا ما استثنى بقوله ﴿ إِلَّا الْأُبُوَيْنِ
فِي مَالٍ أَوْلَدَ بِخِلَافٍ عَكْسِهِ وَالضَّيْفِ ﴾ يعنى أن الأب والأم إذا سرقا من مال ولدهما
فإنه لا قطع عليهما ، ومثلهما الجد ولو لأم إذا سرق من مال ابن ابنه أو ابن ابنته ؛
لقوة الشبهة ؛ لقوله عليه الصلاة والسلام : أنت ومالك لأبيك . أما الابن إذا سرق من
مال أبيه أو من مال جده فإنه يقطع ؛ لضعف شبهته ، كما أنه يحذف إذا وطئ جارية أبيه
أو أمه ، بخلاف الأب إذا وطئ جارية ابنه ، لقوة شبهته ، قاله الخرشي اه وفيه . أيضاً
نقل عن ابن رشد أنه قال : لا قطع على من سرق من موضع مأذون له في دخوله ،
كالشخص يضيف الضيف فيدخله داره ، أو يبعث الشخص إلى داره ليأتيه من بعض
بيوتها بشيء ، وما أشبه ذلك ، فيسرق من موضع مفاق قد حجر عليه فيه وإن خرج من
جميع الدار ؛ لأنه خائن لا سارق اه . ومثله في المواق عند قول خليل : لا إذن خاص
كضيف مما حجر عنه . فراجعه إن شئت . وكذلك أنه لا قطع على من سرق رهنه من
مرتهنه ، وأجرته من المستأجر ، ولا من سرق شيئاً له فيه نصيب ، ولا على صاحب الدين
إذا سرق من غريمه قدر دينه . واختلف في قطع من سرق من اللقم قبل القسم إذا كان
له فيها نصيب ، وقيل : إن سرق فوق حقه بثلاثة دراهم قطع كشريك إن حجب عنه اه .
ابن جزى بتوضيح ومثله في الخرشي .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَكُلٌّ مِنَ الزَّوْجَيْنِ فِيمَا حُرِّزَ عَنْهُ وَعَبْدٌ كُلٌّ مِنْهُمَا
فِي مَالٍ الْآخَرِ ﴾ يعنى أن أحد الزوجين إذا سرق من مال صاحبه في حرز مخصوص

(١) قال أبو حنيفة : لا قطع لسكنى دى رحم قريباً أو بعيداً .

محجور عنه فإنه يقطع . قال خليل عطفًا على ما يقطع به : أو زوج فيما حجر عنه . قال الشارح : وكذلك يقطع أحد الزوجين إذا سرق من مال صاحبه ، بشرط أن يكون المال المسروق في مكان محجور عن السارق أن يدخله . أما لو سرق من مكان يدخله فإنه لا قطع عليه ؛ لأنه حينئذ خائن لا سارق ، وأصله ما في الموطأ من قول مالك : وكذلك الرجل يسرق من متاع امرأته أو للراءة تسرق من متاع زوجها ما يجب فيه القطع ، إن كان الذي سرق كل واحدٍ منهما من متاع صاحبه في بيت سوى البيت الذي يفتقان عليهما ، وكان في حرز سوى البيت الذي هما فيه ؛ فإن من سرق منهما من متاع صاحبه لا يجب فيه القطع عليه القطع فيه . وحكم أمة الزوجة في السرقة من مال الزوج حكم عبد الزوج إذا سرق من مال الزوجة اهـ .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَالْجَمَاعَةُ الْمُتَعَاوِنُونَ كَالْوَاحِدِ خَرَجَ بِهَا أَوْ رَمَاهَا إِلَى خَارِجِهِ ثُمَّ خَرَجَ أَوْ رَبَطَهَا عَلَى دَابَّةٍ أَوْ أَلْقَاهَا عَلَى مَاءٍ فَجَرَى بِهَا ﴾ يعني الجماعة المتعاونون في السرقة كالواحد يخرج النصاب من الحرز ، أو رماه من داخل إلى خارج ، أو ربط المسروق على دابة فذهبت به ، أو ألقاه في الماء الجاري فجرى به وأخذه في خارج الحرز فإنه يقطع ، كما تقطع الجماعة بالتعاون على إخراجها من الحرز . قال في المدونة : إن دخلوا جميعًا للسرقة فحمل واحد منهم فخرج به وهم معه ولم يحملوه عليه ولم يحملوا شيئًا لم يقطع إلا من حمله وحده وإن دخلوا للسرقة جميعًا . قال : وإن خرجوا جميعًا وقد أخذ كل إنسان منهم شيئًا يحمله ، وهم شركاء فيما أخرجوا ، فمن خرج منهم بقيمة ثلاثة دراهم قطعت يده ، ومن خرج منهم بقيمة أقل من ثلاثة دراهم لم يقطع ؛ لأن هؤلاء لم يتعاونوا على ما حمل كل واحد منهم ، إنما حمل كل واحد منهم ما حمل وحده ، ولم يحمل عليه صاحبه ، ولم يحمل معه . وإنما مثل ذلك مثل القوم يدخلون جميعًا فيحمون السرقة على واحد منهم ، فيخرج بها واحد منهم يحملها ، وهم الذين حملوها عليه ، فيقطعون جميعًا ، بمنزلة

ما لو حلوا المتاع في حرزه على دابة أو على بئر أو حمار فخرجوا به إلا أنهم اجتمعوا في حمله على الدابة إنهم يقطعون جميعاً اه ومثله في اللواط . وعلى المسألة الأولى أشار خليل عاطفاً على مالا قطع فيه بشرطين بقوله : «أو اشتراكاً في حمل إن استقل كلٌّ ، ولم يذبه نصاب . قال شارحه : هذا عطف على مالا قطع فيه . والمعنى أنه إذا دخل اثنان في الحرز فاشتراكاً في حمل نصاب فأخرجاه فإنه لا قطع على واحد منهما ، لكن بشرطين : الأول أن يكون كل واحد منهما يستقل بإخراجه من الحرز دون صاحبه . الثاني ألا ينوب كل واحد منهما نصاباً . فإذا لم يستقل أحدهما بإخراجه من الحرز فليهما القطع ولو لم يَنْبُ كل واحد منهما نصاباً ، أو ناب كل واحد نصاب ولو استقل بإخراجه من الحرز . فالخامس إن ناب كلاً نصاب فاقطع على كل حال ، وإلا فإن استقل كل بإخراجه من الحرز فلا قطع ، وإلا فاقطع عليهما أيضاً . وكذلك القاطع عليهما إذا رفعوه على ظهر أحدهم في الحرز ثم خرج به إذا لم يقدر على إخراجه إلا برفعه معه ويصيرون كأنهم حملوه على دابة فإنهم يقطعون إذا تعاونوا على رفعه عليهما . ولو حملوه على ظهر أحدهم وهو قادر على حمله دونهم كالثوب قطع وحده . ولو خرج كل واحد منهم حاملاً لشيء دون الآخر وهم شركاء فيما أخرجه لم يقطع منهم إلا من أخرج ما فيه ثلاثة دراهم . ولو دخل اثنان الحرز فأخذ أحدهما ديناراً وقضاه للآخر في دين عليه أو أودعه إياه قطع الخارج به ، قاله ابن اللواز . ولو باع السارق ثوباً في الحرز لآخر فخرج به للشترى ولم يعلم أنه سارق فلا قطع على واحد منهما قاله الباجي اه خرشي . قال الحطاب نقلاً عن المتقدمات : يجب القطع في النصاب بإخراجه من الحرز ، سرقة واحد من واحد ، أو جماعة من جماعة ، أو جماعة من واحد أو واحد من جماعة ، إذا تعاونوا في إخراجه لحاجتهم إلى التعاون في ذلك اه . قال ابن جزى في القوانين : وإذا سرق جماعة نصاباً ولم يكن في نصيب أحدهم نصاب قطعوا خلافاً لها ، إلا أن يكون في نصيب كل منهم نصاب فيقطعوا اتفاقاً اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ أَوْ ابْتَلَعَ مَا لَا يَهْلِكُ وَإِنْ أَخَذَ فِي الْحَرْزِ بِخِلَافٍ أَكْثَرِهِ الطَّعَامُ فَإِنَّهُ يَفْرُمُهُ قَطَطٌ ﴾ هذه الجملة معطوفة على ما قبلها ، فالغنى كما فى الخرشى : وكذلك يقطع من ابتلع داخل الحرز دراً أو ديناراً أو شبه ذلك مما لا يفسد بالابتلاع . حيث خرج السارق من الحرز ؛ لأنه صدق عليه أنه خرج من الحرز . بخلاف ما لو أكل طعاماً داخل الحرز ، فإنه لا قطع عليه ولو خرج من الحرز ، ولكن يضمه لربه كما لو حرق أمتعة داخل الحرز ويؤدّب . وعبرة الدردير على أقرب المسالك أنه قال : والمدار على إخراج النصاب ولو فى جوفه إذا كان لا يفسد ، كما لو ابتلع فيه كبجهر قدر نصاب ثم خرج فيقطع ، بخلاف ما لو ابتلع فيه نجو لم وعنب يساوى نصاباً فلا قطع ، بله عليه الضمان ، كما لو ألتف شيئاً فى الحرز بحرق أو كسر اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ فَلَوْ تَنَاوَلَهَا أَنْتَارِجُ وَسَطِ الثَّقَبِ قُطِعَ وَلَوْ قَرَّبَهَا الدَّاهِلُ وَأَخْرَجَهَا أَنْتَارِجُ قُطِعَ وَحَدُّهُ ﴾ يعنى كما فى السودير : وإن التقيا أى الداخل فى الحرز والخارج عنه ، بأن التقيا بأيديهما وسط الثقب ، فأخرج الخارج الشيء بمناولة الداخل ، أو ربطه الداخل بحبل ونحوه ، فغذبه الخارج عن الحرز قطعاً معاً فى المسألتين ، أى مسألة الالتقاء وسط الثقب ومسألة ربط الداخل مع جذب الخارج . وإتماً قطعاً معاً لا اشتراكهما فى الإخراج من الحرز . وأما لو قربها الداخل ومد الخارج يده وتناولها من الداخل فالتقطع على الخارج فقط . فلو مد الداخل يده بالشئ إلى خارج الحرز وتناوله غيره من خارج فالتقطع على الداخل فقط اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَالسَّاحَةُ الْمُخْتَصَّةُ حَرْزٌ بِخِلَافِ الْمُشْتَرَكَةِ فَإِنَّهُ يُقْطَعُ بِالْإِخْرَاجِ إِلَيْهَا ﴾ يعنى أن الساحة المختصة حرز لئنا صاحبها ، بخلاف المشتركة فإنه يقطع بالإخراج إليها . قال خليل : أو ساحة دار لأجنبي إن حجر عليه . قال المواق فلا عن ابن يونس : الدار المشتركة للأذون فيها لساكنها من سرق من السكان من بيت

محبور عنه فإنه إذا أخرج المتاع من البيت إلى الساحة قطع ؛ لأنه صيره إلى غير حرزه ، وإن سرق من الساحة لم يقطع وإن خرج به من جميع الدار ، لأنه موضع مأذون له فيه . وأما إن كان السارق غير الساكن فإنه لا يقطع حتى يخرج من جميع الدار . سواء سرق المتاع من البيت أو من الساحة . قاله سحنون . وقال ابن الموازن مالك في هذا : إنه يقطع إذا أخرجه من البيت إلى الساحة ، وإن سرق من الساحة لم يقطع حتى يخرج به من الجميع اهـ ومثله في الموطأ .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَفَنَاءُ الْخَانُوتِ وَالْفُسْطَاطُ وَظَهْرُ الدَّابَّةِ وَالْقِطَارُ وَمَوْقِفُ الدَّابَّةِ بِيَابِ دَارِهِ حَرْزٌ ﴾ يعنى أن فناء الخانوت حرز لبعض الأمتعة ؛ لأن الحرز كما عرفوه : إنه مالا بعد الواضع فيه مضيقاً عرفياً ، ويختلف باختلاف الأشياء ، وما يعمل فيه أو يصونه عن الناف فالخانوت حرز لما فيه ، والخيمة حرز لما فيها ، والحمل حرز لما فيه ، سواء كان على ظهر الدابة أم لا ، كان سائراً أو نازلاً ، والفسطاط وهو بيت شعر حرز لما فيه ، ككل موضع اتخذ منزلاً فهو حرز لما فيه ، والجرين حرز لما فيه من زرع وثمر وغيرهما ، وكذلك القبر حرز للسكن ، والسفينة حرز لما فيها ، والمسجد حرز لفرشه وآلته ، وكذلك موقف الدابة بباب الدار حرز لها ، والحمام حرز لما يضع الناس فيه من الثياب وغيرها ، والإنسان حرز لما معه في جيبه أو كفه أو وسطه ، أو يحمل على رأسه أو على ظهره أو يمسك بيده ، فن أخذ نصاباً في حرزه في شيء من تلك المذكورات وأخرجه عن حرزه بلا شبهة له فيه فإنه يقطع يده ، سواء كان ذكراً أو أنثى ، حراً أو عبداً ، مسلماً أو كافراً ؛ للآية المتقدمة « وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ » الآية وللأحاديث الروية كحديث الخزومية الآتى للمروى عن عائشة رضى الله تعالى عنها . قال في الرسالة : ويقطع في ذلك يد الرجل والمرأة والمبد . قال شارحها : لا يشترط في القطع ذكرورة ولا حرية ولا إسلام ، قال خليل : وشرطه التكليف ، فيقطع الحر والمبد والمعاهد وإن لمثامهم . ونبه بعض

ما تقدم بقوله رحمه الله تعالى : ﴿ كَالْقَبْرِ لِلْكَفَنِ وَالْمَسْجِدِ لِغِرَاشِهِ وَآلَتِهِ وَبَابِهِ
وَالْحِمَامِ ﴾ ، بمعنى كما تقدم أن القبر حرز إلخ . قال في الرسالة : وكذلك الكفن من القبر ،
أي إذا خرج به من القبر وكان الكفن نصاباً ولم يزد على الكفن الشرعى فإنه يقطع
به . وأما من سرق ما زاد على الشرعى فلا قطع به على المعتمد كما مشى عليه في المجموع
١ هـ . نقله الصاوى . قال مالك : والأمر عندنا فيمن يَنْشِئُ القبور أنه إذا بلغ ما أخرج
من القبور ما يجب فيه القطع فعليه فيه القطع . قال : وذلك أن القبر حرز لما فيه كما أن
البيوت حرز لما فيها . قال : ولا يجب عليه القطع حتى يخرج به من القبر اهـ موطأ .
وكذلك المسجد حرز لنحو حصره وبسطه حيث كانت تترك فيه . فإن كانت تفرش نهاراً
فقط فتركته ليلة فسرقت منها فلا قطع ، كما أنه لا قطع على من سرق متاعاً نسيه ربه
بالمسجد . وأما من سرق بسطه أو قناديله أو غير ذلك من آلته فإنه يقطع ولو لم يخرج به
إذا أزاله عن محله إزالة بينة ؛ لأنه لا يشترط في قطع من سرق من المسجد أن يخرج منه
كما في الدردير . قال ابن جزى في القوانين : لا يقطع من سرق قناديل المسجد خلافاً
للشافعى اهـ . راجع الخطاب عند قول خليل عاطفاً على ما يوجب القطع : «أو أزال باب
المسجد أو سقفه ، أو أخرج قناديله أو حصره أو بسطه إن تركت به أو حمام إن دخل
للسرقه إلى قوله : وصُدِّقَ مدعى الخطأ . قوله : والحمام حاصل مسألة الحمام كما في الخروشى
أن من دخل الحمام لأجل السرقة وسرق منه فإنه يقطع ، وأما إن أذن له في دخوله
فدخله وسرق فلا قطع عليه ، يعلم ذلك من قرائن الأحوال . وكذلك يقطع من نهب
الحمام أو تسوّر عليه ونزل إليه وسرق ما قيمته ثلاثة دراهم إذا أخذ خارج الحمام . وأما
بجرد النقب فلا قطع فيه ، وكذلك يقطع من أخذ من ثياب الحمام من غير إذن الحارس
له في تقليب الثياب ، وأما إن أذن له في تقليب الثياب فأخذ غير ثيابه فإنه لا يقطع عليه ،
وسواء دخل للسرقة أم لا ؛ لأنه خائن . وحيث قلنا بالقطع محله ما لم يدع أنه أخطأ فإن
ادعى ذلك صدق إن أشبه قوله اهـ .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَالصَّيِّئُ لِمَا عَلَيْهِ إِنْ كَانَ مَعَهُ حَافِظٌ وَالرَّجُلُ لِمَا فِي جَبِيهِ أَوْ كُمِهِ أَوْ وَسْطِهِ ﴾ . يعني أن الصبي لا يكون حرزاً لما عليه من حلى وثياب إلا إذا كان معه حافظ ، وإن لم يكن معه حافظ فلا قطع على من أخذ منه النصاب إن لم يكن بدار أهله . ومثل الصبي المجنون ، والرجل كذلك حرز لما معه في جيبه أو كفه أو وسطه ، فمن سرق منه النصاب قطع . قال في الرسالة : ومن سرق من السكم قطع ، ومن سرق من الهدى وبيت المال والنفم فليقطع كما تقدم .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَالْقَطْعُ فِي كُلِّ مَا يَتِمُّوْنَ حَتَّى الْمَصْحَفِ وَالْعَبْدِ الصَّغِيرِ وَالْكَبِيرِ الْأَعْمَى لَا الْفَصِيحِ وَالْكَثْرُ وَالْثَمَرُ الْمَلَقُ ﴾ . يعني أنه تقطع يد السارق في كل متمول يساوي النصاب ، سواء كان نعوذاً أو حيواناً أو عروضاً ، حتى للمصحف والعبد الصغير غير المميز أو الكبير الأنحى أو المجنون . وأما الفصيح فلا قطع على من سرقه ، ولا على من سرق الكثر وهو الجار . قال في الرسالة : ولا قطع في ثمر معلق ، ولا في الجار في النخل ، ولا في النعم الرابعة حتى تسرق من مراحها ، وكذلك لا قطع على الخنفس ، واختلف فيمن سرق من الثياب المعانة في حبل الفسال كما قال ابن جزي .

ثم شرع يتكلم في حكم الشفاعة فيمن ترتب عليه حد بقوله رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَا تَجُوزُ الشَّفَاعَةُ فِي حَدٍّ وَلَا لِلْحَاكِمِ أَنْ يَغْفِرَ ﴾ . يعني أن الشفاعة في السرقة لا تجوز بعد النبوغ إلى الإمام . وتقدم ما في الموطأ من ترك الشفاعة للسارق إذا باغ السلطان ، كما في قصة صفوان بن أمية وقصة الخزومية المروية عن عائشة أنها قالت : إن قريشاً أهمهم شأن المرأة الخزومية التي سرقته فقالوا : من يكلم فيها رسول الله صلى الله عليه وسلم ؟ فقالوا : ومن يجترئ عليه إلا أسامة حبيبه صلى الله عليه وسلم فكلمه أسامة فقال صلى الله عليه وسلم : أنشف في حد من حدود الله ؟ ! ثم قام فاخطب فقال : إنما هلك الذين من قبلكم أنهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه وإذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد ، وإيم

الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لتقطعت يدها اه . رواه الستة إلا الكا . وفي الرسالة : ولا يشفع لمن بلغ الإمام في السرقة والزنا ، به اختلف في ذلك في القذف . قال شارحها : أى لا يجوز لأحد أن يشفع لمن بلغ أمره الإمام في عدم حله في السرقة والزنا ، بل يجب إقامة الحد عليهما ولوثابا وحسنت توبتهما ؛ لأن الحد بعد بلوغ الإمام بصير . حقاً لله تعالى ، فلا يجوز لأحد الشفاعة في إسقاطه ، ولا يجوز للإمام تركه ؛ لما روى الإمام في موطنه أن صفوان بن أمية نام في المسجد وتوسد رداءه فجاء سارق فأخذ رداءه فأخذ صفوان السارق فجاء به إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فأمر به رسول الله صلى الله عليه وسلم أن تقطع يده فقال صفوان : إني لم أرد هذا يا رسول الله ، هو عليه صدقة فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم : فهلاً قبل أن تأتيني به . وفيه أيضاً أن الزبير بن العوام لقي رجلاً قد أخذ سارقاً وهو يريد أن يذهب به إلى السلطان فشفع له الزبير ليرسله فقال : لا ، حتى أبلغ به السلطان فقال الزبير : إذا بانست به إلى السلطان فلعن الله الشافع والمشفع . وورد أيضاً : تشفعوا فيما بينكم في الحدود فإذا بلغ الإمام فاعن الله الشفيع والمشفوع له اه نفرأوى باختصار .

ولما أنهى الكلام عما تعلق بأحكام السرقة وحكم السارق والسارة انتقل يتكلم عما تسقط به الحدود وما ليس فيه حد وفيما ينبني للإمام أن يجتهد فيه من التعزير فقال رحمه الله تعالى :

﴿فصل﴾

أى في بيان ما يتعلق بما يسقط به الحد من الشبهة وما لا يلزم على الشخص شيء وما ينبني للعاكم ألا يقاب فيه ويفر عنه وما لا ينبني له تركه بل يحذر ويحرج فيه ويعزر عنه من المعاصي ربما يكون ذلك واجباً عليه في بعض المسائل بقدر اجتهاده والله ولى التوفيق والهداية .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَتَسْقُطُ الْحُدُودُ بِالشُّبُهَاتِ ﴾ يعنى كما تقدم أن الحدود جمع حدّ يسقط بوقوع الشبهة بالإفراد والجمع الشبهات بضمتين . قال المناوى فى فيض التقدير : وهى كما فى القاموس : الإلباس وقال الزمخشري : تشابهت الأمور واشابهت : انبست لاشتباه بعضها ببعض وشبه عليه الأمر قال بعضهم : وسميت شبهة لأنها تشبه الحق . ودفع الحد بها لجواز وقوعها فى ذلك الأمر ؛ قال عليه الصلاة والسلام : ادروا الحدود بالشبهات وأقبلوا الكرام عثراتهم إلّا فى حدّ من حدود الله تعالى . وفى رواية ادروا الحدود عن المسلمين ما استطعتم فإن وجدتم للمسلم مخرجاً فخلوا سبيله ؛ فإن الإمام لأن يخطئ فى العفو خير من أن يخطئ فى العقوبة كما تقدم ، ونقله الحافظ جلال الدين السيوطى فى الجامع الصغير فراحه إن شئت . ومع ذلك لا يبنى للحاكم أن يترك إقامة الحد بعد ثبوته عنده نظراً (ادروا الحدود ولا يبنى للإمام تعطيل الحدود) أى ترك إقامة شيء منها بعد ثبوته على وجه لا مجال للشبهة فيه ، فالمراد : لا تفعدوا عنها إذا لم تثبت عندكم ، وبعد الثبوت فإن كان ثم شبهة فادروا بها وإلا فاقيموها وجوباً ولا تعطلوها ؛ فإن تعطيلها يجر إلى اقتحام القبائح وارتكاب الفضائح والتجاهر بالمعاصى وخلم رقة أحكام الشريعة اهـ . قاله المناوى فى شرحه على الجامع الصغير . ثم قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَمَا لَيْسَ فِيهِ حَدٌّ مِنْ أَلْمَاصِي فِيهِ التَّعْزِيرُ بِالْأَجْتِهَادِ وَهُوَ أَعْلَمُ ﴾ يعنى أنه ختم كتاب الحدود بما ليس فيه حد معلوم من قبل الشارع إشارة إلى جواز الاجتهاد لمن تأهل عليه ؛ لأن ذلك أمانة الله على عباده كما وضع الله تعالى أمانته فى التعزير على الإمام الأعظم فيما دون الحد ليجتهد - فيما أراه الله - فى المسائل والنوازل والله أعلم فانهم . هذا ، وأريد أن أختم كتاب الحدود بمسائل التعزير التى نقلها بعض شيوخنا من كتب شتى ؛ لما فيها من الفوائد لمن اعتبر واقتصر على الحدود والله ولى التوفيق قلت مستعيناً بالله :

(خاتمة) ختمنا الله بالخير في مسائل التعزير وهو زجر عن المعاصي من الإمام أو من له قدرة في ذلك . قال خليل : وعزير الإمام لمصيبة الله أو لحق آدمي حبساً ولو مائاً وبالإقامة ونزع العمامة وضرب بسوط أو غيره وإن زاد على الحد أو أتى على النفس وضمن ما سرى له . قال ابن جزى في القوانين . يجوز في المذهب التعزير بمثل الحدود ، وأقل وأكثر على حسب الاجتهاد . وقال ابن وهب : لا يزداد في التعزير على عشرة أسواط ؛ للحديث الصحيح . وقال الشافعي : لا يبلغ به عشرين سوطاً . وقال أبو حنيفة : لا يبلغ به أربعين اه . قال القرافي : إقامة الحدود واجبة على الأئمة . واختلفوا في التعزير ، فقال الإمام مالك وأبو حنيفة رحمهما الله تعالى : إن كان الحق لله وجب كالحدود ، إلا أن ينقلب على ظن الإمام أن غير الضرب من الملامة والكلام مصالحة . وقال الشافعي رحمه الله تعالى : هو غير واجب على الإمام إن شاء أقامه وإن شاء تركه اه . قال ابن سهل في الأحكام : وتلزم العقوبة على من حصى الظلمة وذب عنهم ، ومن دفع على شخص وجب عليه حق ، ومن يحمي قاطع الطريق أو سارقاً ونحو ذلك ؛ فإن من يحسبه ويمنع عاص لله ، وتجب عقوبته حتى يحضره إن كان عنده ويزجر عن ذلك ، إلا أن يكون إحضاره إلى من يظلمه يأخذ ماله أو يتجاوز فيه ما أمر به شرعاً ، فهذا لا يعضره واسكن بتحلي منه ويردع عن حمايته والدفع عنه اه . انظر شراح خليل كالتلويح في كيفية التعزير على مراتب الناس واختلاف أحوالهم وجرائمهم ، وما لزم على كل واحد باجتهاد الصالحين في كل جريمة وفي أي شخص . قال ابن ناجي في شرح المدونة : الأدب بتفان بالزمان والمكان : فمن عصي الله في الكعبة أخص من عصاه في الحرم ، ومن عصاه في الحرم أخص من عصاه في مكة ومن عصاه في مكة أخص من عصاه خارجها اه . قال العلامة الشيخ حسين بن إبراهيم المغربي مفتي السادة المالكية بمكة سابقاً في فتاويه المسمين بـ "العين نقلاً عن العتبية :

(مسألة) لو قال رجل لرجل : يا سارق ضرب خمسة وعشرين سوطاً أو نحوها..
وقال ابن راشد : والتحديد في هذا ليس له أصل في الكتاب ولا في السنة وإنما فيه
الاجتهاد بحسب القائل والقول له اه . ثم قال :

(مسألة) يلزم التعزير من سرق شيئاً لا قطع فيه ويلزم على من اختل بأجنبية ، ومن
وطئ مكاتبته ، ومن استمعى بيده أو ألقى البهيمة أو حلف يميناً غموساً أو غش في الأسواق
أو عمل بالربا أو شهد زوراً ومن فعل التحليل أو شهد على نكاح السر ، وكذا يؤدب
الزوجان والولى إلا أن يعذروا بهول اه . ثم قال :

(مسألة) من قال لرجل : يا شارب الخمر أو يا آكل الربا أو يا خائن أو ثور أو
حمار أو يا ابن الحمار أو يا يهودى أو يا نصرانى أو يا مجوسى فإنه يعزر ، نقله عن ابن
راشد في جامع الأصول . ومن قال لرجل : يا يهودى يضرب عشرين اه . قال ابن رشد
في البيان : لو قال رجل لرجل : يا مرأتى عوقب بقدر ما يرى الإمام على قدر حال القائل
وللقول له اه . ونقل مسائل عن مفيد الحكم لابن هشام : منها مسألة سل السكين .
ومن سل سكيناً في جماعة على وجه المزاح ضرب عشرة أسواط ، ومن سل سيفاً على
وجه القتال ضرب أربعين وكان السيف فيثا . وقيل : يقتل إذا سل على وجه الخراقة .
ومنها مسألة التهاون بدعوة الحاكم أو القاضى ولم يجب ضرب عشرة أسواط . ومنها من
قال لرجل : يا مجرم ضرب خمسة وعشرين . وكذا إذا قال له : يا ظالم ولم يكن كذلك
يضرب أربعين . ولو قال له : يا سارق ضرب خمسة عشر إلى عشرين . وتقدم أنه يضرب
خمس وعشرين ونحوها . ومنها مسألة ارتفاع الكلام في مجلس القاضى . وإذا ارتفع الكلام
بين الخصمين في مجلس القاضى ضرب كل واحد منهما عشرة أسواط . ومنها من تكلم
في عالم بما لا يجب فيه حد ضرب أربعين سوطاً . ومنها من تنافس مع أجنبية أو تضاحك
معهما ضربا عشرين عشرين ، فإن قبلها طائفة ضربا خمسين خمسين . وكذلك من حبس

امرأة ضرب أربعين ، فإن طاولته ضربت مثله . ومنها من قال لرجل : يا فاسق ضرب ثمانين سوطاً . ومنها إذابة مسلم ، وكل من آذى مسلماً بلسانه يضر به ويقصد به أذاه فعليه الأدب البالغ الرادع له ولمثله ، يجمع رأسه بالسوط ، أو بضرب رأسه بالذرة ، أو ظهره بها ، وذلك على قدر القاتل وسفاهته وعلى قدر القول فيه اه .

(مسألة) إذا شتم أحد الخصمين صاحبه في مجلس الحاكم زجره الحاكم . وقال ابن تاجشون ومطرف : إذا أسرع إليه بغير حجة مثل ياطالم يا فاجر زجره عنه ، وبضرب في مثل هذا ما لم تكن فاتة من ذى مروءة فيتجافى عنه . وإذا قال الرجل لصاحبه : الله أكبر عليك فإنه يعزى القاتل إلا أن ينفو عنه خصمه .

(مسألة) قال الباجي في شرح الموطأ : من شتم أحداً من الصحابة : أباً بكر أو عمر أو عثمان أو علياً أو معاوية أو عمرو بن العاص فإن قال : إنهم كانوا على ضلال وكفر فإنه يقتل ، ولو شتمهم بغير ذلك نكل نكالا شديداً . ومن شتم غير هؤلاء من الصحابة فعليه النكال الشديد . ومن سب عائشة قتل اه . وتقدم في الردة أن من سب أحداً من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم أو أزواجه أو أهل بيته فلا قتل عليه ، ولكن يؤدب بالضرب الوجيع ، ويكرر ضربه ويطال سجنه اه . قاله ابن جزى . وقد عقد العلامة القاضي ابن فرحون فصلاً في تبصرة الحكام في التمييز والزواج والعقوبة الشرعية ثم قال : والتمييز تأديب استصلاح وزجر على ذنوب لم تشرع فيها حدود ولا كفارات . والأصل في التمييز ما ثبت في سنن أبي داود أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : لا يجلد فوق عشرة أسواط إلا في حد من حدود الله تعالى اه . قال ابن قيم الجوزي : اتفق العلماء على أن التمييز مشروع في كل معصية ليس فيها حد بحسب الجنابة في العظم والصغر وحسب الجاني في الشر وعدمه . فراجع الفصل الحادى عشر في القسم الثالث من تبصرة الحكام لابن فرحون ففيها غنية في جميع المرام إن شاء الله تعالى .

(تمة) تقدم الكلام فى الشفاعة أنها لا تجوز فى الحدود فهل تجوز فى التعزير أم لا ؟ فالجواب أنها جائزة فى التعزير ؛ قال النفراوى فى الفواكه : (تنبيه) سكت المصنف عن العفو عن الذى يوجب تعزيره والشفاعة فيه والحكم : الجواز ، ولو بعد بنوع الإمام ، قاله الخطاب . قال بعض الفصلاء عقب كلامه : وظاهره ولو كان التعزير لمحض حق الله تعالى اه . قاله الخطاب نقلا عن القرافى فيما نقله فى المسائل الملقطة .

(مسألة) ويجوز العفو عن التعزير والشفاعة فيه إذ كان الحق لآدمى ، فإن تجرد عن حق الآدمى وانفرد به حق السلطنة كان لولى الأمر مراعاة حكم لأصحاب فى العفو والتعزير وله التشفيح فيه . وتقال التماسى عياض فى الإكمال فى شرح قوله : تشفعوا ولتؤجروا : والشفاعة لأصحاب الحوائج والرغبات عند السلطان وغيره مشروعة محمودة مأجور عليها صاحبها بشهادة هذا الحديث وشهادة كتاب الله بقوله : من ينفع شفاعة حسنة الآية ، على أحد التأويلين ، وفيه أن معونة السلم فى كل حال لفعل أو قول فيها أجر ، وفى عمومها الشفاعة للمذنبين ، وهى جائزة فيما لاحد فيه عند السلطان وغيره ، وله قبول الشفاعة فيه ، والعفو إذا رأى ذلك ، كآله العفو عنه ابتداء ، وهذا فىمن كانت منه الفتنة والزلة ، وفى أهل السر والعفاف أو من طمع بوقوعه عند السلطان . والعفو عنه من العقوبة أن تكون له توبة ، وأما المصرون على فسادهم المشتهرون فى باطلهم فلا تجوز الشفاعة لأمثالهم ، ولا ترك السلطان عقوبتهم ؛ لينجزوا عن ذلك وليرتدع غيرهم بما يفعل بهم . وقد جاء الوعيد فى الشفاعة فى الحدود . اه خطاب . ولما أنهى الكلام عما تعلق بمسائل التعزير والعفو عنه انتقل يتكلم على ما يتعلق بما هو أهم وأعم وهو القضاء والدعاوى وأوصاف القاضى وسيرته ونوابه وكتابه وكيفية القضاء وغير ذلك مما لازم عليه وعليهم فيما تعلق بحقوق الله تعالى وحقوق العباد بما لم وعليهم فقال رحمه الله تعالى :

كتاب الأفضية وما يتعلق بها

أى بيان ما يتعلق بأحكام القضاء بين الخصام ، والجمع الأفضية والقضايا ، ومعنى القضاء فى اللغة الحكم والإلزام ، ومعنى الفصل نحو قضى القاضى بين الخصمين أى فصل بينهما ، وله معان كثيرة . وأما معناه شرعاً فهو حكم حاكم أو محكم بأمر ثبت عنده كدين رخص وقيل وجرح وضرب وسب وترك صلاة ونحوها وقذف وشرب وزنا وسرقه وغصب وعدالة وضدها ذكورة وأنوثة وموت وحياة وجنون وعقل وسفه ورشد وصغر وكبر ونكاح وطلاق ونحو ذلك ليرتب على ما ثبت عنده مقتضاه على حسب ما يقتضيه الحال من الرفع له اه دريد بحذف . وأما القاضى فهو الحاكم المنفذ أحكام الشريعة ، ولا يستحق هذا المنصب شرعاً إلا من توافرت فيه شروط أربعة على الاختصار : وهو كونه ذكراً عادلاً فطناً فقيهاً بأصول الفقه وبما يحكم به ولو بالتقليد . قال خليل : أهل القضاء عدل ذكر فطن مجتهد إن وجد وإلا فأمثل مقلداً اه . قال ابن رشد : القضاء خصال مشترطة فى صحة الولاية وهى : أن يكون ذكراً حراً مسلماً بالغاً عاقلاً واحداً فهذه ست خصال لا يصح أن يولى القضاء إلا من اجتمعت فيه ، لكن قال مالك : لا أرى انحصال تجتمع اليوم فى أحد ، فإن اجتمع فيه خصلتان العلم والورع رأيت أن يولى . قال ابن حبيب : إن لم يكن ورعاً عالماً فورع عاقل ؛ فبالعقل يسأل وبالورع يقف اه . وأما حكم ولاية القضاء فهى فرض كفاية ، وإليه أشار رحمه الله تعالى بقوله : ﴿ الْقَضَاءُ فَرَضٌ كِفَايَةٌ إِلَّا أَنْ يَتَّعَيْنَ فَلَا يَحْجُوزُ الْأَمْتَنَاعُ ﴾ يعنى كما فى القوانين : القضاء هو فرض كفاية ، ويجب على الإمام أن ينصب للناس قاضياً ، ومن أبى عن الولاية أجبره عليها ، ولا ينبئ لأحد أن يطالب القضاء ، وإن دعى إليه فالأولى له الامتناع ؛ لأن القضاء بلية يسر الخلاص منها إلا إذا تعين عليه فيجب عليه الدخول

فيه ، وذلك إذا لم يكن في جهته من يصلح للقضاء غيره اه . قال ابن فرحون في تبصرة
الحكام : ﴿ واعلم ﴾ أن كل ما جاء من الأحاديث التي فيها تخويف ووعيد فإنما هي في
حق قضاء الجور العلماء أو الجبال الذين يدخلون أنفسهم في هذا المنصب بغير علم ، ففي
هذين الصنفين جاء الوعيد . وأما قوله صلى الله عليه وسلم : من ولي القضاء فقد ذبح
بغير سكين ، فقد أوردته أكثر الناس في معرض التحذير من القضاء . وقال بعض أهل
العلم : هذا الحديث دليل على شرف القضاء وعظيم منزلته ، وأن التولى له مجاهد لنفسه
وهواه ، وهو دليل على فضيلة من قضى بالحق ؛ إذ جعله ذبيح الحق امتحاناً لتعلم له الثبوة
امتناناً ؛ فالتقاضي لما استسلم لحكم الله ، وصبر على مخالفة الأقارب والأبعد في خصوصياتها ،
فلم تأخذه في الله تعالى لومة لائم حتى قادم إلى مر الحق وكلمة العدل ، وكفهم عن
دواعي الهوى والعناد جعل ذبيح الحق لله ، وبلغ به حال الشهداء الذين لم الجنة . وقد
ولى رسول الله صلى الله عليه وسلم على بن أبي طالب ومعاذ بن جبل ومعل بن يسار رضي
الله عنهم القضاء فتم الذابح ونعم المذبح . فالتحذير الوارد من الشرع إنما هو عن الظلم
لاعن القضاء ؛ فإن الجور في الأحكام واتباع الهوى فيه من أعظم الذنوب وأكبر
الكبائر ؛ قال الله تعالى : «وأما القاسطون فكانوا لجهنم حطباً» . وقال صلى الله عليه وسلم :
إن أعتى الناس على الله وأبغض الناس إلى الله وأبعد الناس من الله رجل ولاه الله من أمر
أمة محمد شيئاً ثم لم يعدل بينهم . وأما قوله صلى الله عليه وسلم : القضاء ثلاثة : قاضيان في
النار وقاض في الجنة : قاض عمل بالحق في قضائه فهو في الجنة ، وقاض علم الحق نخان
متعمداً فذلك في النار ، وقاض قضى بغير علم واستيحا أن يقول : إنى لأعلم فهو في النار .
وفي رواية عند النسائي عن أبي هريرة أنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : القضاء
ثلاثة : اثنان في النار وواحد في الجنة : رجل عرف الحق فقضى به فهو في الجنة ، ورجل
عرف الحق فلم يقض به وجار في الحكم فهو في النار ، ورجل لم يعرف الحق فقضى للناس

على جهل فهو في النار اهـ . فصيح أن ذلك كله في الجائر العالم والجاهل الذي لم يؤذن نه في الدخول في القضاء ، وأما من اجتهد في الحق على علم فأخطأ فقد ثاب عليه الصلابة والسلام : إذا اجتهد العاقل فأصاب فله أحران ، وإن أخطأ فله أجر .

قال رحمه الله تعالى : **عِلْمٌ وَبُشْرَةٌ أَنْ يَكُونَ مُسَامًا حُرًّا ذَكَرًا مُكَلَّفًا سَمِيمًا بَصِيرًا كَاتِبًا فَطِنًا مَتَّقًا وَرِعًا عَدْلًا مُجْتَهِدًا فَإِنْ عُدِمَ جَازَ الْمَقْلُذُ** يعني أنه عند شروط القضاء اثنا عشر الأول أن يكون القاضي مسلماً ، فلا يصح كونه كافراً ، ولو طراً عليه الكفر انزل فوراً . الثاني أن يكون حراً على المشهور . قال القرطبي في شرح مسلم في كتاب الإمامة : وقد نص أصحاب مالك على أن القاضي لا بد أن يكون حراً وأمير الجيش والحرب في مناه ؛ فإنها مناصب دينية تتعلق بها تنفيذ أحكام شرعية فلا يصح لها العبد ؛ لأنه ناقص بالرق محجور عليه لا يستقل بنفسه ومسابو أهلية الشهادة والتنفيذ ولا يصلح للقضاء ولا لإمامة ، وأظن جمهور علماء المسلمين على ذلك . انتهى كلام القرطبي : الثالث من شروط القاضي أن يكون ذكراً ، فلا يصح أن يكون امرأة الرابع أن يكون مكلفاً ، فلا يصح أن يكون صبيّاً ولا مجنوناً الخامس والسادس أن يكون سميماً بصيراً ، قال الدردير : ويجب أن يكون الحاكم سميماً بصيراً متكلفاً ، ووجب عزل أعمى أو أصم أو أبله ولو طراً عليه بعد توليته . السابع أن يكون كاتباً ، قال النفراوى : والذي لا يكتب كالأعمى لا تجوز توليته ولو كان طاماً وتجاوز توليته للفتوى . والثامن والتاسع أن يكون فطناً متيقظاً ، قال الدردير : فلا يصح من بليد مغفل يتخذه بتحسين الكلام ، ولا ينتبه لما يوجب الإقرار أو الإنكار وتناقض الكلام ؛ فاللفظة جودة الذهن وقوة إدراكه لمعانى الكلام ، والمتيقظ هو غير المتغفل بمعنى المتنبيه . العاشر أن يكون ورعاً ، فغير الورع لا ينبغي أن يكون أهلاً للقضاء . الحادى عشر أن يكون عادلاً ، قال الدردير : شرط القضاء عدالة أى كونه عادلاً أى عدل شهادة ولو عتيقاً عند الجمهور ،

والعدالة تستلزم الإسلام والبنوع والعقل والحرية وعدم الفسق ، فلا يصح أن يكون ضداً لها ،
 المستزمنة ؛ لأن كل واحدة منها مشرطة في أوصاف الأخرى كما هو معلوم . له توضيح :
 الثاني عشر أن يكون مجتهداً ولو مجتهداً للذهب . وهو الذي يقدر على إقامة الأدلة في منعه
 إمامه ، أو مجتهد الفتنوى وهو الذى يقدر على الترجيح ، وقال بعضهم : إن العدالة والأمانة
 ليسا بشرط الصحة في القضاء بل قالوا : إنهما مندوبان فقط . قلت : والأصح أهميتهما
 واجبان شرطاً في صحة الحكم كما في النفاوى وغيره ؛ لأنه قسم شروط القضاء ، على
 على ثلاثة أقسام : قسم واجب على جهة الشرعية وقسم واجب لأعلى جهة الشرعية ، وقسم مستحب ،
 قلت : فالواجب على جهة الشرعية يرتب عدلاً لا ذكراً أعطائاً مجتهداً ، إن وجد والإفتاء مثل مقلد . ويشبهه
 العمل مشهور . مذهب إمامه ، فراجع إن شئت . تدعى ابن جزى في قوانينه بأعلى مقامه . انقض
 وآداب فعمل فيه نوعين : واجبة ومستحبة ، فالواجبة عشر والمستحبة خمس عشرة ،
 وجعل أيضاً عشرين أدباً مخصوصة له بحالة القضاء ، وبين جميع ذلك على التفصيل تراجمه
 إن شئت . وذكر بعض ذلك العلامة المدقق ابن العاصم الأندلسى فى أرجوزته للسماة بصفة
 الحكم بقوله :

منفذ بالشرع للأحكام له نيابة عن الإمام
 واستحسن في حق الله وشرطه التكليف والعدالة
 وأن يكون ذكراً حراً سماً من فقد رؤية وسمع زكناً
 ويستحب العلم فيه والشرع مع كونه الأصول للفقهاء جمع
 وحيث لائق للقضاء بقصد وفى البلاد يستحب المسجد اهـ

انظر شرح هذه الأبيات الخمسة للامامة على بن عبد السلام التسولى وشرح العارضة محمد أنطاوى
 وشرح العلامة محمد بن أحمد بن محمد المشهور بمباريه القاسى وكذا شرحها للامامة بن دى . إن ما مدنى
 وغيرهم من شرح هذه الأثر بجوزة المباركة المشهورة ، وفى تلك الشروح ما تقر به العيون ؛ لأنهم

قد وضحوا وبينوا غاية البيان في تلك المسائل ، فجزاهم الله عن المسلمين خير جزاء .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلْيَكُنْ شَدِيداً فِي دِينِهِ ذَا أَنَاةٍ فِي حُكْمِهِ يَسْتَشِيرُ
الْعُلَمَاءَ وَيَسْتَشِيرُ مِنَ أَهْلِ الدِّينِ وَالْأَمَانَةِ مَنْ يَعْرِفُ أَحْوَالَ الشُّهُورِ وَالْأَحْوَاجِ
وَمَا لَا يَطْلُعُ عَلَيْهِ مِنْ أَحْوَالِ النَّاسِ وَلَا يَحْكُمُ عَلَيْهِ إِلَّا فِي الْقَدْلِ وَالْجُرْحِ وَهُوَ
فِيهَا عَدْلًا شَاهِدٌ ﴾ . معنى يندب أن يكون القاضى متمسكاً بأمر دينه ، مشدداً فيه غير
متساهل به ، قوى الهمم والنهوض ، وأن يكون ذا أناة ، أى ذا تأخير وتأن في إجراء
الأمر غير متعجلاً في حكمه ، وأن يكون مستثيراً لأهل العلم ، ويأخذ بقولهم فيما أراد
تنفيذه من الأحكام إذا رأى في ذلك صواباً . قال خليل : وأحضر العلماء أو شاورهم .
وأن تكون بطاقته ثقة مأمونة من أهل الدين والأمانة ، وكونهم يعرفون أحوال الشهود
والنفس . يأتيهم بخبر ما لا يطلع عليه من أحوال الناس ، ولا يحكم بعله إلا ما علمه من
العدالة أو الجرحه فقط وهو فيما عداها شاهد . قال مالك في اللدونة : ومن الناس من لا
يسأل عنهم وما تطلب منهم التزكية لعدالتهم عند القاضى . قال خليل : ولا يستند لعله
إلا في التعديل والجرح كالشهرة بذلك أو إقرار الخصم بالمسألة اه . فاعلم أنه إذا علم
القاضى بمسألة شاهد أو جرحه (بفتح الجيم) فإنه يستند لعله ، وكذا الشهرة بذلك إلا
أن يعلم القاضى منه خلاف ما اشتهر . شهد المزنى عند القاضى بكار فقال له : من أنت ؟
فقال المزنى : صاحب الشافعى فقال القاضى : الاسم اسم عدل ومن يشهد أنك المزنى ؟
فقال الحاضرون : هو المزنى فحكم بشهادته ، فقال المزنى : سترنى القاضى ستره الله تعالى .
قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَإِذَا نَسِيَ حُكْمًا فَتَأَمَّنْ بِهِ بَيِّنَةً عَلَيْهِ أَوْ وَجَدَهُ فِي
سَطْرِهِ يَحْطِئُ أَنْفَذَهُ ﴾ . قوله : أو وجده في سطره ، القمطر : هو ما يسان فيه الكتب ،
والجمع قاطر كذا في الصباح . فالعنى كما قال خليل : وإن شهدا بحكم نسيه أو أنكره
أمضاه . قال الخرشى : معنى أن القاضى إذا حكم ثم ادعى نسيانه أو أنكره من أصله

وقال : ما حكمت به ثم شهد به عليه شاهدان فإنه يجب عليه إفضاؤه عند مالك ، وهو الأصح عند ابن الحاجب سواء كان القاضى عزل ثم ولى أم لا اهـ . برصيع بن حاشية الخرشى ومن إكليل .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلِيَجْلِسَ بِمَوْضِعِ بَصِلُ إِلَيْهِ الَّذِي وَالْتَرِبُ وَالْقَوِيُّ وَالضَّعِيفُ وَالْخَائِضُ ﴾ بمعنى أن القاضى ينبغي أن يكون ، وصع جلوسه بحيث يصل إليه كل مدع سواء كان صغيراً أو كبيراً ، حراً أو عبداً ، ذكراً أو أنثى ، مسلماً أو كافراً . قال ابن العاصم :

وحيث لاقى للقضاة بقعد وفى البلاد يستحب للمسجد اهـ .

قال شارح هذا البيت : القمود بالمسجد هو المروى عن مالك فى لدونة ، ونحوه . القضاء فى المسجد من الحق وهو من الأمر القديم ؛ لأنه قد يرضى فيه بالدون من المسجد وتصل إليه المرأة والضعيف . وروى ابن حبيب : يجلس برحابه وهو أحسن ؛ لقوله صلى الله عليه وسلم : جنبوا مساجدكم رفع أصواتكم وخصوماتكم . قال ابن جزى فى القوانين : وجلوسه فى المسجد من الأمر القديم . واستحب بعض العلماء أن يجلس خارج المسجد ليصل إليه الخائض والنفساء واليهود والنصارى والجنب اهـ . انظره فى البهجة وغيرها . قال ابن مرزوق : ومنع الشافعى وابن المسيب وعمر بن عبد العزيز القضاء فى المسجد ، وكرهه آخرون ، وإليه مال أهل المذهب من الأندلسيين . قيل : والأقرب ما مال إليه الآخرون . قلت : ولهذا كانوا يبتون محلات القضاء والحاكم والمدارس فى وسط البلدان أو قرب المساجد خارجاً عنها ؛ ليحصل المقصود لكل مدع وطالب والله أعلم بالصواب .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَا يَحْكُمُ حَتَّى يَسْمَعَ تَكْلَمَ الدَّعْوَى وَالْبَيِّنَاتِ وَيَسْأَلَ الْكَلِمَةَ عَلَى عَيْنِهِ هَلْ لَكَ مَدْفَعٌ ﴾ بمعنى لا يحكم القاضى على أحد من الخصام حتى يسمع

تمام الدعوى من المدعى ، وإذا فرغ سأل الثانى المدعى عليه فيما ادعى فيه خصمه من الحق ، فإن أقر به كما ادعى عليه فلا إشكال ، وإن أنكر فعلى الطالب البينة لإثبات حقه . قال الفرأوى فى الفواكه : وبعد فراغ الدعوى يأمر القاضى المدعى عليه بالجواب ، فإن أقر بما ادعى به عليه ، يأمر القاضى الشهود الحاضرين عنده بالشهادة عليه ، وكتابة الإقرار خوف جحدته ، وإن أنكر أمر القاضى المدعى بإقامة البينة عليه ، فإن أقامها سمعها وأعذر للمدعى عليه فيها بأن يقول له : هل عندك من يخرج تلك البينة ؟ فإن أقام بينة تشهد بمرحمتها أمره بغيرها ، وإن عجز عن إقامة البينة فإن طلب تخليف المدعى عليه فله تخليفه بعد إثبات الخلطة ، وإن لم يجب لا بالإقرار ولا بإنكار بل سكت أو قال : لا أناصمه فإن الحاكم يحبسه ويؤدبه على عدم جوابه . قال خليل : وإن لم يجب حبس وأدب أى بالضرب بما يراه الحاكم حتى يقر أو يتكرر ثم يحكم عليه بعد ذلك بلا عيب من المدعى ؛ لأن العيبين فرع الجواب وهذا لم يجب . قال ابن المراز : وبعد هذا إقراراً منه بالحق اهـ .

وقال رحمه الله تعالى : ﴿ لَا فِي حَالَةٍ يَذْهَلُ فِيهَا كَالْفَضْبِ ﴾ يعنى أن القاضى لا ينبغي أن يقضى فى حالة الذهول : قال ابن فرحون فيما يتعلق بمجلس القاضى مما ينبغي أن يتوقاه من الأمور : منها ألا يجلس للحكم على حال تشوش من جوع أو شبع أو غضب أو هم ؛ لأن الغضب يسرع مع الجوع والفهم ينطق مع الشبع والقلب يشتغل مع الهم ، فهما عرض له ذلك لم يجلس للقضاء ، وإن عرض له فى المجلس انصرف اهـ . قال خليل : ولا يحكم مع ما يدهش عن الفكر ومضى : قال الخرشي : أن القاضى لا يحكم مع ما يدهش عن تمام فكره ، أى يكره له ذلك لا عن أصل الفكر وإلا حرم عليه الحكم ، وبعبارة : أى يكره للقاضى أن يحكم مع ما يدهش عن تمام فكره كالخزن والحق والغضب والقس وهو ضيق النفس ، وإذا وقع ونزل مضى ، والمفتى

مثله اه . وبقل المواق عن ابن عرفة : لا يجلس للقضاء وهو على صفة يخاف بها ألا يأتي بالقضية صواباً ، وإن نزل به في قضائه ترك كالنفسب والصجر والمم والجوع والمطش والحقن ، وإن أخذ من الطعام فوق مايكفيه لم يجاس ، وأصل ذلك قوله صلى الله عليه وسلم : لا يحكم أحد بين اثنين وهو غضبان اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَهُ الاسْتِمَاعَةُ بِمَنْ يَخْفَفُ عَنْهُ النَّظَرُ فِي الْأَحْبَاسِ وَالْوَصَايَا وَأُمُورِ الْأَيْتَامِ ﴾ . يعنى للقاضى أن يستمعين بثقة عن يخفف عنه القيام بالنظر في الأمور كالأحباس والوصايا وأموال الأيتام وكالمقود الأنسكة وغير ذلك . قال العلامة ابن فرحون في تبصرته : وأما الولاية الجزئية للاستفادة من القضاء كتولى المقود والفسوخ في الأنسكة فقط والمتولى للنظر فيما يتعلق بالأيتام فيفوض إليه في ذلك النقص والإبرام على مايراه من الأوضاع الشرعية ، فهذه الولاية شعبة من ولاية القضاء ، فينفذ حكمه فيما فوض إليه ، ولا ينفذه حكم فيما عدا ذلك . وفيها أيضاً : « مسألة » قال ابن راشد : ويجوز للقاضى أن يستخلف نائباً على النظر في المناكح وما يضاف إليها من فرض النفقات وعلى الحسبة وعلى النظر في الأحباس ، ولا يحتاج في شيء من ذلك إلى إذن الخليفة اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَ يُسَوَّى بَيْنَ الْمُخْصُومِ وَيُقَدَّمُ الْأَسْبَقُ فَإِنْ أُسْتُورَا فَبِالْأَثَرِ عَ ﴾ . يعنى أن القاضى يجب عليه أن يسوى بين الخصمين أو الخصوم وأن يقدم الأسبق ، وذلك في الجلوس والقيام والكلام ورفع الصوت عليها ولو كان أحدهما مسلماً والآخر كافراً ، ويجعل نظره وفكره لهما على حد سواء . قال خليل : وليسو بين الخصمين وإن مسلماً وكافراً ، وقدم للسفر وما يخشى فواته ثم السابق ، قال : وإن بحقين بلا طول ثم أقرع . قال شارحه : يعنى إذا تداعى عند القاضى للسافرون وغيرهم وتزاحوا على التقدم فإن المسافر يقدم على غيره وجوباً ، يريد : ولو كان غيره سابقاً عليه

مالم يحصل للمقيم ضرر بسبب تقديم المسافر عليه ، فإن حصل الضرر فإنه يصار إلى القرعة ، وكذلك يقدم الذي يخشى فواته إذا قدم غيره عليه ، فإن لم يعلم السابق منهما بل استويا في السبقية بأن حضرا معاً أو مرتبين إلا أن الأول منهما لم يعلم فإنه يصار إلى القرعة ، وصفتها أن تكتب أسماءهم في رقاع وتخلط فنخرج اسمه قدم على غيره اهـ بحذف .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ فَإِنْ تَمَدَّى أَحَدُهُمَا أَوْ قَالَ مَا يُسْكِرُهُ فَلَا دَبَّ أَمْثَلُ مِنْ الْقَفْرِ وَلَا يَنْصَبُ لِقَوْلِهِ اتَّقِ اللَّهَ ﴾ يعني كما قال خليل : وتأديب من أساء عليه إلا في مثل اتق الله في أمرى فإيرق به . قال ابن الحاجب : ويجب عليه أن يؤدب أحد الخصمين إذا أساء على الآخر ، ويلبني ذلك أيضاً إذا أساء على الحاكم . وأما إن قال له : اتق الله فلا يبنني أن ينضب . قال ابن عبد الحكم : إن قال للقاضي : اتق الله فلا يبنني أن يضيق لذلك ، ولا يكثرث عليه وليثبت ، ويحبيه جواباً لينا يقول له : رزقي الله تهواه وما أمرت إلا بخير ومن تقوى الله أن نأخذ منك الحق إذا بان ، ولا يظهر بذلك غضباً اهـ . قال في اللونة : ومن آذى مسلماً أذنب . قال ابن ناجي : ظاهره وإن لم يحضر المؤذى ؛ فإن القاضي يؤدبه إذا كان ذلك بمحضته وهو كذلك ، وكون القاضي لا يحكم بملء فيه كان يجلسه إما هو في الأموال وأما هذا فيحكم اهـ . وتقدم في التعزيرات أنه إذا شتم أحد الخصمين صاحبه زجره الحاكم . وقال خليل أيضاً عاطفاً على ما يوجب التعزير : ومن أساء على خصمه أو مُفْتَرٍ أو شاهد لا يشهدت بباطل كلخصمه كذبت . قال شارحه : يعني أن القاضي يجب عليه أن يؤدب من أساء على من ذكر إن وقعت الإساءة بين يديه من أحد الخصمين على الآخر كإيظالم بإفاجر أو على الملقى أو الشهود كمتفرون على وتشهدون على لا أدري أكلم من ، فإنه يعزره . لأن وظيفة القاضي أنه مرصد لخلاص الأعراض ، كما أنه مرصد لخلاص الأموال ، ولا يحتاج فيما ذكر لينة بل يسند إلى علمه لتوقيع مجلس الشرع ، والحق حينئذ لله لا يعمل القاضي تركه اهـ باختصار .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ فَإِنْ لَمْ يَعْرِفْ لَفْتَهُ فَالْمَذْهَبُ أَنَّهُ يُتَرَجِّمُ لَهُ عَدْلَانِ وَرَوَى أَشْهَبُ وَأَبْنُ الْمَوَازِ إِجْرَاءَ الْوَاحِدِ ﴾ . يعنى وإن لم يعرف ، القاضى لغة أحد الخصمين أو كليهما فإنه يترجم له عدلان . والترجمان بالنون مثلث التاء . هو الذى يخبر العاكم بمعنى لغة الخصم ويخبر الخصم بمعنى كلام القاضى عند اختلاف اللغة ، ويكفى الواحد إن رتبته القاضى ، وأما غير للرتب بأن أتى به أحد الخصمين أو طلبه القاضى للتبليغ فلا بد فيه من التمدد ؛ لأنه صار كالمشاهد . وقيل : لا بد من تعدده ولو رتب ، وكذا الحلف الذى يحلف الخصم عند توجه اليه عليه يكفى فيه الواحد . قال خليل : والترجم كالحلف ، أى فيكفى الواحد فيها ولا بد من العدالة فيهما اهـ دردير انظر المواق .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَا يَحْلِفُ حَتَّى تَثْبُتَ بَيْنَهُمَا الْغُلْطَةُ إِلَّا أَنْ يَكُونَا غَرِيبَيْنِ ﴾ . يعنى كما فى اللوطا عن مالك بإسناده أن عمر بن عبد العزيز إذا جاءه الرجل يدعى على الرجل حقاً نظر : فإن كان بينهما مخالطة أو ملابسة أحلف الذى ادعى عليه ، وإن لم يكن شيء من ذلك لم يحلفه . قال مالك : وعلى ذلك الأمر عندنا : أنه من ادعى على رجل بدعى نظر ، فإن كانت بينهما مخالطة أو ملابسة أحلف للدعى عليه ، فإن حلف بطل ذلك الحق عنه ، وإن أبى أن يحلف وردت اليه على المدعى حلف طالب الحق أخذ حقاً اهـ . قال فى الرسالة : والبيّنة على اللدعى واليمين على من أنكر ، ولا يعين حتى تثبت الغلطة أو اللطنة ، كذلك قضى حكام أهل المدينة . وقوله : إلا أن يكونا غريبين إشارة إلى أن دعوى الغريبين لا تشترط إثبات الغلطة . انظر نظائر هذه المسألة فى التفراوى عند قول مصنفه : أو الغلطة .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَيْسَ لَهُ وَلَا لِغَيْرِهِ قَضٌ حُكْمٌ إِلَّا أَنْ يَخْلُفَ فَاطِمًا أَوْ يَكُونَ جَوْرًا وَلَا يَحْكُمُ وَعِنْدَهُ شَكٌّ أَوْ تَرَدُّدٌ ﴾ . يعنى أن القاضى ليس له ولا

نفيه أن ينقض الحكم ، سواء كان حكمه أو حكم غيره ، إلا أن يخالف نصاً قطعياً أو يكون جوراً صريحاً فيجب عليه نقضه هو أو غيره ممن ولى بعده . قال ابن جزي في القوانين : الفصل الرابع في نقض القضاء : إذا أصاب الحاكم لم ينقض حكمه أصلاً ، وإن أخطأ فذلك على أربعة أوجه : الأول أن يحكم بما يخالف الكتاب أو السنة أو الإجماع ، فينقض هو حكم نفسه بذلك ، وينقضه القاضي الوالى بعده ، ويلحق بذلك الحكم بالقول الشاذ ، الثانى أن يحكم بالظن والتخمين من غير معرفة ولا اجتهد فينقضه أيضاً هو ومن يلى بعده . الثالث أن يحكم بعد الاجتهاد ثم يبين له الصواب في خلاف ما حكم به فلا ينقضه من ولى بعده ، واختلف هل ينقضه هو أم لا ؟ الرابع أن يقصد الحكم بمذهب فيذهل ويحكم بنفيه من المذاهب فيفسخه هو ولا يفسخه غيره . ١٠ هـ قوانين . فراجع تبصرة المحكمات لابن فرحون في ما يلحق بالركن الثانى من بيان ما ينقض فيه قضاء القاضي وثلاثة فصول بعده تنف فيها على جميع أقوال أئمة المذهب المتعلقة بهذا الباب إن شاء الله والله الموفق للصواب .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَأَتَّفَقَ شَيْوخُ الْمَذْهَبِ عَلَى أَنَّ قَضَاءَ الْفُسُخِ وَقَوْلُ الْأَمْلَاجِ حُكْمٌ فَلَوْ رُفِعَ إِلَيْهِ أَمْرٌ مُخْتَلَفٌ فِيهِ كِنِكَاحٌ عَقْدٌ بَيْنِي وَلِيٍّ مَثَلًا فَأَقَرَّهُ قَالَ ابْنُ الْقَاسِمِ : هُوَ كَالْحُكْمِ وَقَالَ ابْنُ الْمَاجِشُونِ : لَيْسَ بِحُكْمٍ وَلَوْ لَمْ يَكُنْ مِنْهُ إِلَّا بَجَرْدِ قَوْلِهِ لَا أُجِيزُهُ مِنْ غَيْرِ قَصْدٍ فُسِخَ فَلَيْسَ بِحُكْمٍ ﴾ وفي نسخة : من غير قصد فسُخِ وهي الأصح . فالمنى : أنه اتفق علماء المذهب على أن قضاء الفسوخ من العقود والبيع وقول الأملاك وما شابه ذلك حُكْمٌ ، قال خليل عاطفاً على ما هو حكم مما دل على الإلزام الذى يرفع به الخلاف : وَقَوْلُ يَلِكٍ وَقَسْخُ عَقْدٍ وَتَقَرُّرُ نِكَاحٍ بِلَا وَلى حُكْمٌ لَا لَا أُجِيزُهُ أَوْ أَقْتَى . قال اللواق وابن شاس : ما قضى به الحاكم من نقل الأملاك وفسخ العقود ونحو ذلك فلا شك في كونه حكماً ، فأما إن لم يكن تأثير القاضي

في الحوادث أكثر من إقرارها لما رُفعت إليه ، مثل أن يرفع إليه نكاح امرأة زوجت نفسها بنهر ولى فأقره وأجازه ثم عزل وجاء غيره فهذا مما اختلف فيه : فقال ابن القاسم : طريقه طريق الحكم ، وإمضاؤه والإقرار عليه كالحكم بإجازه ، ولا سبيل إلى نقضه واختاره ابن عمر . قال في تبصرة ابن فرحون : اعلم أن القاضي إذا حكم بفسخ نكاح أو بيع أو إجارة وشبه ذلك لموجب من منوجبات الفسخ فذلك في مسأله مختلف فيها . ومثار الخلاف فيها اجتهادي ، أى ليس فيها نص جلى يمنع من الاجتهاد ؛ فإن حكم الحاكم لا يمتدى ذلك الفسخ . وأما ما يتبع ذلك من الأحكام والوارض فذلك القاضي بالنسبة إليها كالمتى ، وكذلك لو حدثت قضية أخرى مثل القضية التى حكم فيها بالفسخ في ولاية ذلك القاضي ولم ترفع إليه أو رُفعت إليه ولم ينظر فيها حتى عزل أو مات فإنها تحتاج إلى إنشاء نظر آخر من القاضي الأول أو من القاضي الثانى ، ولا يكون حكم القاضي الأول متناولاً إلا لما باشره بالحكم ؛ وسبب ذلك أن حكم القاضي لا يتعلق إلا بالجزئيات دون الكلليات ؛ لأن معظم ما ينظر القاضي فيه يحتاج إلى بينة ، والبينه إنما تشهد بما رآه أو شافهته وذلك أمر جزئى . وهذا هو غالب ما تشهد به بالبينه وبحكم القضاة به :

(فرع) إذا ثبت ما قرره فإن القاضي إذا فسخ نكاحاً بين زوجين بسبب أن أحدهما رضع أم الآخر وهو كبير فالفسخ ثابت لا ينقضه أحد ، ولكنه إن تزوجها بعد ذلك فرفع أمرها إلى غيره ممن ولى بعده لم يمنعه ذلك الفسخ أن يحتج ويبيحها له ، إن أداه اجتهد به إلى أن رضاع الكبير لا ينشر الحرمه ، وكذا لو رفع إليه نفسه وتدفير اجتهد به أنه يبيحها له :

(فرع) وكذا من تزوج امرأة في عدتها ورفع ذلك إلى قاض مالى ، فإنه يرى مع الفسخ تأييد التحريم ، ومع هذا فإن حكمه لا يمتدى الفسخ ، فإذا تزوجها بعد ذلك

ورفع أمرهما إلى قاض آخر لا يرى تأييد التحريم لم يكن القضاء الأول مانعاً من أن :
يبينه له ليكون الحكم في حق الرأتين في هذا الفرع والذي قبله حكم امرأتين لم يتقدم
عليهما حكم .

(فرع) وكذلك لو جمع رجل في عقد واحد بين النكاح والبيع أو بين النكاح
والإجارة ، ورفع ذلك إلى قاض مالكي لحكم بالفسخ على مشهور للذهب رأى رآه أو
لتقليده ابن القاسم في ذلك ، ثم تزوج ذلك الرجل تلك المرأة بعينها على ذلك الوجه الفاسد
الذي حكم القاضي بفسخه بينهما فرفع أمرهما إلى القاضي الأول أو إلى قاض غيره فإن حكم
القاضي الأول لا يتناول فساد هذا الفعل الثاني بل إذا أدى نظر القاضي نظر الثاني إلى
خلاف ما أدى إليه اجتهاد الأول إما من إمضاء النكاح أو البيع مطلقاً أو بشرط أن
يبقى للبصع ربع دينار مضاً . انتهى ما نقله ابن فرحون من كلام القرافي ، حة الله تعالى
عليهما ونفعنا بطوبهما آمين . انظر في التبصرة ما قاله القرافي في فصل بفسد هذا ؛ لأنه
عقد فيه المواضع التي تصرفات الحكام فيها ليست بحكم ولغيرهم من الحكام تغييرها
والنظر فيها وهي أنواع كثيرة ، وجعل فيها عشرين نوعاً فارغب في مطالعة تلك الأنواع .
ثم قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَا يَنْعَزِلُ بِمَوْتِ الْوَالِيِ بِخِلَافِ الْقَاضِيِ بِسَقْنَيْبٍ فَإِنَّهُ
يَنْعَزِلُ بِمَوْتِهِ وَعَزْلُهُ وَطَرُؤُ فَتَقْدِيرُهُ وَقَالَ أَصْبَغُ : لَا يَنْعَزِلُ بَلَّ يَجِبُ عَزْلُهُ ﴾ يعنى
لا ينعزل القاضي بموت الوالى . وأما نائب القاضي فإنه ينعزل بموت القاضي أو عزله ، قال
خليل : وانعزل بموته لاهو بموت الأمير ولو الخليفة ، قال ابن عبد السلام : وعندى أن ما
قالوه من انزال نائب القاضي بموت القاضي صحيح ، إن كان القاضي استنابه بمقتضى الولاية ،
على القول بأن له ذلك وأما إن استناب رجلاً معيناً بإذن الإمام الأمير أو الخليفة فينبى
ألا ينعزل ذلك النائب بموت القاضي ، ولو أذن له في النيابة إذناً مطلقاً فاختار القاضي
رجلاً في انزاله بموت القاضي نظر . اه نقله الحطاب . وفى تبصرة ابن فرحون : وأما

إذا مات الخليفة أو الأمير فلا ينزل من قدماء للقضاء ؛ لأن ذلك كان منهما نفراً للسلدين ليس لهما فيه حظ ، ولا يعزله إلا الخليفة الثانى أو الأمير الثانى اه . قال الدردير : ثم إن الخليفة إذا ولى مستوفياً للشروط لا يجوز عزله إذا تغير وصفه ، كأن طرأ عليه الفسق وظلم الناس ، بخلاف غيره من قاضٍ ووالٍ ؛ وكذا الوصى بعد موت الموصى ، ولا يجوز تعدد الخليفة إلا إذا اتسعت وبدت الأقطار ، ثم قال بعد كلام طويل : والحاصل أن الخليفة أو غيره إذا استخلف قاضياً أو غيره لم ينزل لولى بموت من ولّاه ، إلا خليفة القاضى إذا ولّاه القاضى بجهة بعدت ، لاتساع عمله فإنه ينزل بموت القاضى الذى ولّاه . وهذا حاصل كلامهم فتأمل . وأما إذا عزاه من ولّاه فإنه ينزل قطعاً ، إلا الخليفة فلا ينزل إن أزيل وصفه إذا ولى مستجباً لشروطها ، وعمله ما لم يكفر وإلا وجب عزله كما تقدم اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَإِذَا اشْتَكَاكَ النَّاسُ نَظَرَ الْوَالِي فَإِنْ كَانَ صَالِحًا ظَاهِرًا أَلْتَدَلَّتْ أَفْرَهُ وَإِلَّا عَزَلَهُ إِلَّا أَلَّا يَحْدُ غَيْرُهُ ﴾ . يعنى إذا كثرت الناس باشتكاه القاضى نظر الحاكم الذى ولّاه للقضاء ، فإن كان على الحق والصواب أفره ، وإن كان على الجور والباطل عزله ، كما فى ضياء الحكم ثلثاً عن تبصرة ابن فرحون . قال : وإذا شكى للامام جور القضاء أو قاضى الجماعة جور نوابه ، فعلى كل أن يسأل التفات عنهم إذا لم تعرف أحوالهم ، فإن ظهر أنهم على طريق الاستقامة أبقاهم وإلا عزلم . واختلف فيمن اشتهر بالعدالة هل يعزل بالشكوى ؛ قاله أصبغ أولاً ، قاله : مطرف . ومن خرج من العدالة عزل مطلقاً ، ومن شك فيه عزله إن وجد له ، وإلا كشف عن حاله ، بأن يبعث إلى رجال يوثق بهم من أهل بلده يسألهم عنه سرّاً ، فإن صدقوا ما قيل عزله ونظر فى أفضيته فما وافق الحق أمضاه ، وما خالفه فسخه ، وإن قالوا : لا نعلم إلا خيراً أبقاه ونظر فى أفضيته كما تقدم اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَحُكْمُهُ لَا يُبَيِّرُ الْبَارِنَ فَلَا يُحِلُّ حَرَامًا وَلَا يُحَرِّمُ حَلَالًا ﴾
 يعنى أن حكم القاضى لا يحل حراماً ولا يحرم حلالاً . قال خليل : ورفع الخلاف لأهل
 حراماً ، قال الدردير : وحاصله : أن حكمه صحيح فى ظاهر الحال إلا أنه يلزم عليه فى
 الباطن فصل الحرام ، فحكمه المذكور لا يحل ذلك الحرام ، كما لو ادعى إنسان
 على رجل بدين دعوى باطلة وأقام عليها بينة زور فطلب الحاكم من المدعى عليه
 تجريئها فلم يقدر على تجريئها فحكم له به فالحكم صحيح فى الظاهر ، ولكن لا يحل
 للمدعى أخذ ذلك الدين فى الواقع ، وكذا إذا لم يقم بينة فطلب الحاكم من المدعى عليه
 التمين فردها على المدعى فحلف ، وكذا لو ادعى على امرأة بأنها زوجته وهو يعلم بأنها
 ليست بزوجة له وأقام على ذلك بينة زور ، فطلب الحاكم منها تجريئها فمجزت فحكم
 له بها فلا يجوز له وطؤها ؛ لعله بأنها ليست بزوجه وإن كان حكمه صحيحاً فى ظاهر
 الحال . وقال الحنفية : يجوز له وطؤها ، وكذا إذا طلق رجل زوجته طلاقاً بائناً فرفته
 للحاكم وعجزت عن إقامة البينة الشرعية فحكم له بالزوجية وعدم الطلاق لم ينحل له وطؤها
 فى الباطن ؛ لعله بأنه طلقها ، وكذا لو كان لرجل على آخر دين ثم وفاه إياه بدون بينة
 فطلبه عند القاضى فقال : وفيته لك فطلب منه للقاضى البينة على الوفاء فمجز وحلف
 للمدعى أنه لم يوفه فحكم الحاكم له بالدين فلا يحل للمدعى أخذه ثانية فى نفس الأمر .
 فالمراد بقوله : لأهل حراماً ، بالنسبة للمحكوم له . والحاصل : أن ما باطنه مخالف
 لظاهره بحيث لو اطلع الحاكم على باطنه لم يحكم فحكم الحاكم فى هذا يرفع
 الخلاف ولا يحل الحرام ، اهـ بحذف طرفه من حاشية الصاوى . وقال ابن جزى :
 حكم القاضى فى الظاهر لا يحل حراماً فى نفس الأمر ولا يحرم حلالاً ، خلافاً لأبى
 حنيفة فى عقد النكاح وحله . وأجمعوا فى الأموال اهـ . وقول خليل : ورفع الخلاف ،
 الخ ، أى حكم الحاكم المدل يرفع الخلاف الواقع بين العلماء فى المسألة ، وكذا غير

العدل إن كان عالماً وحكم صواباً فإنه يرفع الخلاف ولا ينقض ، وكذا الحكم . والمراد بأنه يرفع الخلاف أى فى خصوص ما حكم به ، كما إذا حكم المالكى بفسخ النكاح فليس للحنفى تصحيحه ، أو حكم الحنفى بصحة فليس المالكي نقضه ، مثال ذلك : كما إذا اعتقد رجل على امرأة مبتونة ونينه التحليل لمن أباسها ورفع للقاضى المالكى وحكم بفسخ النكاح فليس للقاضى الحنفى تصحيحه إذا علم بحكم القاضى المالكى بفسخه ، وكذلك عكسه ، أى كما إذا ثبت صحة هذا العقد وحكم به القاضى الحنفى ، أى حكم بصحة عقد من نيته التحليل لحكم رافع للخلاف ، فليس للقاضى المالكى نقضه بعد علمه بصحة الحكم فيه عند الحنفى . هذا معنى كلامه : ورفع الخلاف لا أحل حراماً ، وإليه أشار الدردير بقوله : والمراد أنه يرفع الخلاف فى خصوص ما حكم به ، فإذا حكم بفسخ عقد أو صحته لكونه يرى ذلك لم يميز قاض غيره يرى خلافه ، ولا له نقضه ، ولا يجوز لفتى علم بتكتمه أن يفتى بخلافه ، وإذا حكم حاكم بصحة عقد لكونه يراه وحكم آخر بفساده مثله لكونه يراه صار كل منهما كالجميع عليه فى خصوص ما وقع الحكم به ، ولا يجوز لأحد نقضه ولا له ، قال عمر رضى الله عنه فى الحاربية : ذلك على ما قضينا وهذا على ما نقضى ولم ينقض حكمه الأول . ١٠١ باختصار . فراجع إن شئت .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَيَجُوزُ التَّحْكِيمُ وَيُلْزَمُ مَاحُكِمِيهِ وَإِنْ خَالَفَ قَاضِي الْبَلَدِ ﴾
يعنى أنه يجوز للخصمين أن يتفقا ويرفعا أمراً إلى رجل فقيه يحللهما حكماً إذا رضيا بما يحكم عليهما فى أمور مخصوصة بشروط مذكورة فى كتب المذهب . قال فى المدونة وغيرها : لو أن رجلين حكما بينهما رجلاً فحكم بينهما أمضاه القاضى ولا يرد إلا أن يكون جوراً بيناً . قال الدردير فى أقرب المسالك : وجاز تحكيم عدل غير خصم وجاهل فى مال وجريح لا حدية وقتل ولعانٍ وولا : ونسب وطلاق وفسخ وعتق ورشيد وسفهاء وأمر

غائب وجبى وعقد . ثم قال : فلا يجوز للحكم أن يحكم في هذه الأمور ، إنما يحكم فيها القضاة لتماق الحقوق فيها إماماً لله تعالى وإماماً للأدب . قال الخرشي : والمعنى أنه يجوز للخصمين أن يتفقا على أن يحكما شخصاً ليس بولى من قبل القاضى غير خصم لأحدهما ليحكم بينهما فى الأموال والجراح العمد ولو عظم كقطع يد لافى غيرهما كحد كذا يأتى ، فلو حكما خصماً فإن ذلك لا يجوز ، ولا ينفذ حكمه ، كما إذا حكما جاهلاً أو كافراً أو غير مميز . والمراد بالخصم هنا من ثبت بينه وبين أحد المدعين خصومة دنيوية وإن لم تصل إلى المداوة كما يأتى نظيره فى الشاهد . ولو شاور الجاهل العلماء فيما حكم فيه وعلم الحكم فيه لم يكن حكم جاهل ، ولو حكم الجاهل أو الخصم أو الكافر كانت الحكم مردوداً . اه باختصار .

ثم انتقل يتكلم عن أحكام الغائب فيما عليه من الحق فقال رحمه الله تعالى :

﴿ فَصْل ﴾

أى فى بيان ما يتعلق بالغائب وهو الذى غاب عن بلد المدعى .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ مَنْ أَثْبَتَ حَقًّا عَلَى غَائِبٍ حُكِمَ لَهُ بِمَدِّ إِخْلَافِهِ عَلَى عَدَمِ الْأَقْتِضَاءِ وَالْإِبْرَاءِ لَهُ وَالْإِحَالَةِ ﴾ . يعنى أن من أثبت حقاً له كالدين عند القاضى على غائب عن بلد المدعى فللقاضى أن يسمع دعواه بطلب الشهور فيما ادعى بإثبات الحق وعدم القضاء والإبراء والإحالة ، ثم يحلف يمين القضاء ، ونسبى يمين الاستبراء ، ويسجل القاضى جميع ذلك فى كتاب مخصوص بالقضايا . وفى تبصرة ابن فرحون : (مسألة) قال القاضى أبو الوليد بن رشد : الحكم على الغائب فى مذهب مالك على ثلاثة أقسام : أحدها غائب قريب الغيبة على مسيرة اليوم واليومين والثلاثة ، فهذا يكتب إليه ويمدّر إليه فى كل حق ، فإمّا وكل وإمّا قدم ، فإن لم يفعل حكم عليه فى الدين وبيع عليه

منه من الأصل وغيره وفي استحقاق العروض والحيوان والأصول وجميع الأشياء من الخلاف والعق وغير ذلك ، ولم ترج له حجة في شيء من ذلك لأنه لا عذر له . والثاني : أب : بعيد الفيبة على مسيرة عشرة أيام وشبهها ، فهذا يحكم عليه فيما عدا الاستحقاق في الرابع ، والأصول من الديون والحيوان والعروض ، وترجى له الحجة في ذلك . والثالث : غيب منقطع الفيبة مثل مكة من إفريقية والمدينة من الأندلس وخراسان ، فهذا يحكم عليه في كل شيء من الديون والحيوان والعروض والرابع والأصول ، وترجى له الحجة في ذلك ١٨ .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ ثُمَّ إِنْ كَانَ لَهُ مَالٌ حُكِمَ بِاشْتِقَاقِ حَقِّهِ مِنْهُ وَإِلَّا نُسِبَتْ إِلَيْهِ إِلَى مَوْضِعِ خَصْمِهِ بِكِتَابٍ تَحْتَوِيهِ بَيِّنَاتٌ تُبَيِّنُ حَقَّ الْمَحْكُومِ بِهِ بِشَهَادَةٍ أَوْ كِتَابَةٍ وَخَصْمُهُ وَمَضْمُونُهُ ثَابِتٌ عِنْدَهُ وَتَجَلَّى فِيهِ الْمَحْكُومُ عَلَيْهِ بِمَا يُمَيِّزُهُ عَنْ غَيْرِهِ ﴾ . يعني إن كان للثائب مال حاضر في بلد الحكم حكم الحاكم باستيفاء الحق وإلا أرسل إلى الخصم بكتاب . قال ابن جزى في القوانين : وإن كان بعيداً معلوم الموضع كتب إليه : إما أن يرضى خصمه ، وإما أن يحضر معه . وإن كان في بلد غير ولايته كتب إلى قاضي ذلك البلد بالنظر في قضيته ، وإن كان له ملك في البلد وجبت توفية الحقوق منه بعد أن يؤمر الطالب له بإثبات حقه ، ويمن القضاء بعد الثبوت وإثبات غيبته ، وترجى له الحجة ، فإن كان له عقار يباع في دينه أمره القاضي بإثبات تملكه له واتصاله ثم وجه شهود الحيازة يشهدون على من شهد به ثم أمر بتوقيعه وتسويقه ثم قدم من يبعه بما قوم به أو أزيد من ذلك إن بلغ في التسويق ثم يقبض الثمن ويدفع إلى صاحب الحق ١٩ . قال ابن سهل : وإرجاء الحجة للثائب فيما يحكم به عليه أصل معمول به عند الحكام والقضاة ، ولا يبنى المدول عنه ولا الحكم بغيره إذ هو كالإجماع في المذهب ٢٠ . قاله ابن فرحون .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ فَإِنَّ الْقَبَسَ عَنِ التَّنْقُولِ إِلَيْهِ لَمْ يَحْكَمْ حَتَّى يَبُتَّ أَنَّهُ الْمُرَادُ وَيَشْهَدَ عَدْلَانِ عِنْدَهُ بِذَلِكَ كَانَ الْمَكْتُوبُ إِلَيْهِ أَوْ غَيْرِهِ ﴾ .
 بمعنى فإن التمسك به لا يجوز له تنفيذه حتى يثبت وجه القضاء فيه ويتحقق أنه هو الحكم الشرعي والمحكوم عليه هو المراد بإيقاع الحكم عليه بدون شك ولا تردد ، سواء كان غائبا أو حاضرا . قال المصنف : ولا يحكم حتى يسمع تمام الدعوى والبيئة . وقال في محل آخر : ولا يحكم وعنده شك أو تردد . قلت : فإن فعل ذلك مع شك أو تردد فلامحكوم عليه القيام بطلب فسخ الحكم . انظره . فصل قيام المحكوم عليه في تبصرة ابن فرحون .
 وينبغي أن يقيد القاضي أسماء الشهود لمراجعة عند الحاجة . قال ابن فرحون : ولسحنون في المجموعة أن تسميتهم لا تلزم في الحكم على النائب . وسوى أصح في هذا بين الحكم على النائب والحاضر ، وبه جرى العمل فهو في الحاضر مستحب وفي النائب واجب لإرجاء الحجة له ٥١ . ولما أنهى الكلام عما تعلق بأحكام النائب انتقل يتكلم في الشهادة وأحكامها فقال رحمه الله تعالى :

﴿ فصل ﴾

أي في بيان ما يتعلق بأحكام الشهادة وشروطها ، وهي لغة : الإعلام ، وعرفا : إخبار عدل حاكما بما علم ولو بأمر عام ليحكم بمقتضاه ، وتحكمها أنها فرض كفاية ، ولذا قال رحمه الله تعالى : ﴿ تَحْمِلُ الشَّهَادَةُ فَرَضُ كِفَايَةٍ إِلَّا أَنْ يَخَافَ قَوَاتَ الْخَلْقِ فَيَتَمَيَّنُ ﴾ .
 يعني أن أصل الشهادة فرض كفاية ويعرض عليها الوجوب فتتميم بخوف قوات الحق . قال ابن جزى في التوانين في الباب التاسع في أول المسألة : تحمل الشهادة وأداؤها وكلاهما فرض كفاية إلا إن تعين ، أما التحمل فلا يجب على الشاهد أن يتحمل إلا أن يفتر إليه ويغشى تاف الحقوق لعدمه . وأما أداء الشهادة فيجب على من تحملها إذا كان

متميناً ، وذلك إذا لم يشهد غيره ، أو تذر أداء سائر الشهود ودعى لأدائها من مسافة قريبة كالبريد والبريدين . ولا يجوز أخذ الأجرة على الأداء لأنه واجب اهـ . قال الدردير : وإن انتفع من تعين عليه الأداء ، بأن امتنع من الأداء إلا بمقابلة شيء من الدراهم أو غيرها ينتفع به فخرج أى فادح في الشهادة لأن الانتفاع رشوة في نظير ماوجب عليه مسقط لشهادته . قال تعالى « وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آتِمٌ قَاتِبُهُ » وهذا قد كتمها حتى يأخذ رشوة ، ثم قال : إلا ركوبه لدابة مجلس الحكم امسر مشيه ولا دابة له فيجوز وليس يخرج . وأما الانتفاع على التحمل إذا لم يتعين فيجوز ، فإن تعين لم يخرج ، وقيل بالجواز إن كان يكتبها في وثيقة ممن انتصب لذلك ، وكذا إذا لم ينتصب في نظير كتابته وكذا المقتى . اهـ فراجعه إن شئت .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَشَرَطُهُ الْإِسْلَامَ وَالْحُرِّيَّةُ وَالْتَّكْلِيفُ وَالْمَدَالَةُ وَتَحْمِيلُهَا وَأَدَانِيَا وَتَبْقَاةُ وَحِفْظُ مَرْوَةِهُ وَأَتْنِيَانُهُ فِي غَضَبِهِ لَا يُتَمُّ بِمَعْنَى الشُّهُودِ لَهُ أَوْ عَدَاوَةِ الشُّهُودِ عَلَيْهِ ﴾ . يعنى كافى الدردير قال فى أقرب السالك : وشروط الشهادة العدالة . والعدل : الحر المسلم البالغ العاقل بلا فسق وحجر وبذعة كقدرى ذو المروءة بترك غير لائق من لم ي بكمام وشطرنج وسماع غناه وسفاهة وصغير خسة وإن أعمى فى القول أو أصم فى الفعل . وشروطه أى شرط قبول شهادته أن يكون فطناً جازماً بما أذى غير منهم فيها بوجه ، فلا شهادة لمنفل إلا قتيلاً بانبس ، ولا لمنكدر القرب كوالديه وإن علا وولديه وإن سفل وزوجهما ، بخلاف أمه ومولى وملاطف إن برز ولم يكن الشاهد فى عياله أى فى عيال للشهود له فتجوز كأجير وشريك فى غيرها أى فى غير مال الشركة وزائدى أى فى شهادة ومنقصى وذاك كبر بد شك أو نسيان فتجوز ، وبخلافها لأحد أبويه أو ولديه (أى فتقبل إن برز) ولم يظهر ميل لمن يشهد له منها اهـ .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَالْأَقَارِبُ كَالْأَجَانِبِ فِي الْقَبُولِ إِلَّا وَالِدٌ وَإِنْ عَدَلَ
وَأَوْلَدٌ وَإِنْ نَزَلَ وَكَلَامِ الزَّوْجَيْنِ لِالْآخِرِ وَالسَّيِّدِ لِأَرْقَانِهِ وَصَاحِبِ دَيْنٍ لِمَدْيَانِهِ
لِلْفُلْسِ وَوَصِيًّا لِتَيْنِيمِهِ وَالسُّوَالِ وَمَنْ فِي عِيَالِهِ أَوْ يَدْفَعُ مَعْرَةً عَنْ نَفْسِهِ أَوْ نَسَبِهِ
وَبَدْوِيًّا لِقُرْوَى إِلَى قَتْلِ أَوْ جِرَاحٍ وَوَلَدِ الزَّانَا فِيهِ وَقَاذِفًا بَعْدَ حَذِّهِ وَشَاهِدًا
زُورًا إِلَّا أَنْ يَتُوبَ وَيُظَهِّرَ صِلَاحَهُمَا ﴾ يعني أن الأقارب كالأجانب في أداء الشهادة إلا
إذا تأكدت القرابة كالأصول والفروع فيمتنع للثمة ، فلا تقبل شهادة الولد لوالديه ، ولا
لأجداده وجداته ، ولا شهادة واحد منهم له ، ولا شهادة زوج لزوجته ، ولا شهادتها له ،
ولا السيد لعبيده ، ولا هم له ؛ لأنهم ليسوا من أهل الشهادة ولو في غير سيدهم ، خلافاً
للظاهرية وابن النذر ، قاله ابن جزى . ولا شهادة لجار لنفسه منفعة أو دافع عنها مضرة .
وفي القوانين : مثل من شهد على موروثه الحصن بالزنا فيرجم ليرثه أو من له دين
على مفلس فيشهد للمفلس أن له ديناً على آخر ليقوصل إلى دينه أو من شهد بحق له
ولغيره . وسياق تمام هذه المسألة عند قوله : فإن تضمنت حقاً له أو لمن يهتم عليه
وأجنبي ردت . ولا شهادة أى لا تقبل شهادة وصى لمحجوره ولا شهادة السُّوَالِ الذين
يشكفون الناس لعدم الثقة بهم . وكذلك لا شهادة لمن كان في عيال المشهود له ، ولا
لبدوى لقروى إلا في قتل أو جراح فتجوز ، ولا شهادة لولد الزنا فيه ، وكذلك قاذف بعد
حده ، ولا شهادة لشاهد زور ولا تقبل شهادته أبداً ؛ لأنه لا تعرف توبته . قاله ابن العربي .
وقيل : تقبل إن صلح حاله وصحت توبته كما للمصنف وهو المشهور . وأما عبارة الرسالة
فقال فيها : ولا تجوز شهادة النساء إلا في الأموال ، ومائة امرأة كأمرائين ، وذلك كرجل
واحد يقضى بذلك مع رجل أو مع اليمين فيما يجوز فيه شاهد ويمين ، وشهادة امرأتين
فقط فيما لا يطاع عليه الرجال من الولادة والاستهلال وشبهة جائزة ، ولا تجوز شهادة خصم
ولا ظنين ، ولا يقبل إلا المدلول ، ولا تجوز شهادة المحدود ، ولا شهادة عبد ولا صبي

ولا كافر . وإذا تاب المحدث في الزنا قبلت شهادته إلا في الزنا . ولا تجوز شهادة الابن للأبوين ولاهما له . ولا الزوج للزوجة ولا هي له ، وتجاوز شهادة الأخ العدل لأخيه ، ولا تجاوز شهادة مجرب في كذب ، أو مظهر لكبيرة ولا جار لنفسه ولا دافع عنها ولا وصي لبيته ، وتجاوز شهادته عليه ، ولا يجوز تمديد النساء ولا تجرحهن ، ولا يقبل في التزكية إلا من يقول عدل رضا ، ولا يقبل في ذلك ولا في التجريح واحد ، وتقبل شهادة الصبيان في الجراح قبل أن يفترقوا أو يدخل بينهم كبير اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَكُلُّ مَنْ مَنَعَ لَهُ يُقْبَلُ عَلَيْهِ وَبِالْعَكْسِ ^(١) ﴾
يعنى أن كل من لا تقبل شهادة الشاهد له لما منع كالقربة المؤكدة فإنها تقبل إذا كانت الشهادة عليه مثل قول الرسالة : ولا وصى لبيته ، وتجاوز شهادته عليه . قال الثغراوى : ومثله أكيد القربة كأصله أو فرعه قال في المدونة : وكل من لا تجاوز شهادته له فشهادته عليه جائزة وقال خليل : ومن امتنع له لم يترك شاهده ويخرج شاهداً عليه ، ومن امتنع عليه فالعكس ، فراجع نصوص للذهب وشرائحهم في المسألة .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَمَنْ رُدَّ فِي شَيْءٍ لِنَقْصِهِ يُقْبَلُ بَعْدَ كَمَالِهِ فِي غَيْرِهِ ﴾
كافي الثغراوى عند قول الرسالة : ولا تجاوز شهادة المحدث ولا شهادة عبد ولا صبي ولا كافر . قال : لمنافاة الصبا والكفر العدالة ، ومحل عدم جواز شهادة من ذكر إذا أدوها في تلك الأحوال ، وأما وتحميلها على تلك الأوصاف وتأخر الأداء حتى اتصفوا بالعدالة لصحت شهادتهم ، حيث لم يكن صدر منهم أداء في تلك الحالة ثم ردت شهادتهم وإلا لم تقبل فيما ردت فيه ؛ بقول خليل : ولا إن حرص على إزالة نقص فيما رد فيه لتسق أو

(١) قال الثغراوى . وبه كلام المصنف عن الشهادة على المحرم للاحتراز عن الشهادة له فتجوز ؛ لأن القاعدة أن كل من لا تجاوز شهادته عليه تجاوز شهادته له وكل من امتنع شهادته عليك تجاوز شهادته لك اه . قاله عند قول الرسالة : ولا تجاوز شهادة خصم

صباً أ ورق ؛ لأنهم يثمنون على إزالة النقص الذى ردت شهادتهم لأجله . والمراد بالنقص المرة اللاحقة بسبب رد شهادتهم هـ . ومثله فى القوانين بزيادة التوضيح هناك .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ فَإِنْ تَصَدَّقَتْ حَقّاً لَهُ أَوْ لِمَنْ يُتِمُّ عَلَيْهِ وَأُجِنِّي رُدَّتْ وَقِيلَ بَلْ يُقْبَلُ لِلْأُجِنِّي كَوَصِيَّةٍ لَهُ بَعْضُهَا إِلَّا أَنْ يُتِمَّهُ عَلَى مِثْلِهِ ﴾ . يعنى أن الشاهد إذا شهد بحق له أو لمن يتهم عليه وأجنى فإن شهادته لا تقبل لثمة . وقيل : تقبل للأجنى فقط كوصية له بعضها فتقبل ، إلا أن يتهم على مثله فترد ، لذلك قال الدردير : ولا إن شهد لنفسه بكثير وشهد لغيره بقليل أو كثير أى فى وصية كأن يقول : أشهد أنه أوصى لى بخمسين ديناراً وزيداً أو للفقراء بمثل ذلك أو أقل أو أكثر فلا تصح له ولا لغيره ؛ لثمة جر النفع لنفسه والإبان شهد لنفسه بقليل أى نافه ولغيره بقليل أو كثير قيل ما شهد به له مما أى لنفسه ولغيره ، فإن لم يوجد إلا هذا الشاهد حلف الغير معه واستحق وصيته ولا يمين على الشاهد ؛ لأنه يستحق ما أوصى له به تبعاً للحالف ، فإن نكل الغير فلا شئ لو أخذ منهما ، وهذا إذا كتب الوصية بكتاب واحد بغير خط الشاهد ، فإن كتب بخط الشاهد أو لم تكتب أصلاً قبلت شهادته لغيره لا لنفسه ، وكذا إن كتب بكتابين أحدهما للشاهد والثانى للآخر فلا تصح له ، وتصح للآخر لعدم التبعية حينئذ . وأما شهادته له ولغيره فى غير وصية كدين فلا تقبل له ولا لغيره مطائماً ؛ لثمة جر النفع لنفسه هـ .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَبِقَبْلِ مِنَ الْأَعْمَى فِيمَا لَا يَشْتَبِيهِ عَلَيْهِ مِنَ الْأَقْوَالِ وَالْأَعْمَى فِي التَّنْظُورَاتِ وَالْأَخْرَسِ الْفَهْمُ الْإِشَارَةَ وَالسَّمَّاعُ فِي النَّسَبِ وَالْوَلَاءِ وَالْأَخْبَاسِ وَالْمَوْتِ وَفِي الشُّكَّاحِ خِلَافٌ ﴾ . يعنى أنه تقبل شهادة الأعشى فى الأقوال ، وتقبل شهادة الأعمى فى المنظورات ، وتقبل شهادة الأخرس الفهم الإشارة ، فهو لا

الثلاثة تقبل شهادتهم ، قال في حاشية الخرشي في قبول شهادة الأعمى : لخصوصية للقول بن تجوز فيما عدا المراثيات من المسموعات والمذوقات والمسمومات ، قال عبد الوهاب : فيقبل فيما يسه بهه أنه حار أو بارد أو لين أو خشن ، وفيما يذوقه أنه حلو أو حامض وفيما يشمه اه . انظر الخطاب . وأما الأعم فقال للواق نقلًا عن ابن شاس : تقبل شهادة الأعم في الأفعال . وفي الخرشي : وأما العدل الأعم غير الأعم فتجوز شهادته في الأفعال . وأما شهادته في الأقوال فلا يقبل ما لم يكن سمعه قبل الصمم . اه بخذف . وأما الأخرس فقال الخرشي : ولم يتعرض لشهادة الأخرس وهي مقبولة كما قاله ابن شعبان . ويؤيدها بالإشارة للمفهمة والكتابة ، وفي المواق : ولابن شعبان شهادة الأخرس جائزة إذا عرفت إشارته . قال ابن عرفة : قبول شهادته كصححة عقد نكاحه وثبوته طلاقه وقذفه وكلأها فيه اه . والحاصل أن هؤلاء الثلاثة تقبل شهادتهم فيما ذكر ، أي على الوجه الذي تقدم ذكره . وأما الكلام في شهادة السماع في النسب والولاء والأحباس والموت والنكاح فقد ذكر ابن فرحون في تبصرته في الفروع فقال : وأما شهادة السماع على النسب فصورتها أنهم يشهدون أنهم لم يزالوا يسمعون على قديم الأيام ومرور الشهور والأعوام سماعًا فاشيًا منتشرًا من أهل العدل وغيرهم أن فلانًا ابن فلان قرشي من غنذ كذا ويعرفونه وأباه من قبله قد حاز هذا النسب وبيناه في شهادتهما لا يملكون أحداً يطعن عليهما فيه إلى حين تاريخ إيقاع هذه الشهادة ، فإذا شهدوا بذلك فمن نفاه عن ذلك النسب حمله . وفي مفيد الحكم : أن شهادة السماع لا تفيد في النسب إلا أن يكون سماعًا فاشيًا ظاهرًا مستفيضًا يقع به العلم فيرتفع عن شهادة السماع ويصير من باب الاستفاضة والضرورة ، وهذا مثل الشهادة بأن نافعا مولى ابن عمر وأن مالكا بن أنس ، وإن لم يعاين الشاهد بذلك أصله ، وأما إن قصر عن هذا الحد فإنما يستحق بالشهادة للمال دون الولاء والنسب ، وذلك ما لم يكن للمال وارث مستحق اه . ثم

قال : وأما شهادة السماع على الولاء فصفحتها أنهم لم يزلوا يسمعون سمعاً فاشياً مستفيضاً على السنة أهل العدل وغيرهم أن فلاناً ابن فلان مولى لفلان ابن فلان بولاء العتاقة ، أو أن جده فلان لأبيه قد أعتق جده مولى فلان لأبيه ، ويحتاج الشهود له إذا توفى الشهود عليه بالولاء أن يثبت الموت والوراثات حتى يبلغ إلى موت الشهود عليه ، إلا أن يكون موت الأول وما بعده قد بعد فيسقط الإثبات لذلك ، ويستحق بهذه في رواية ابن القاسم المال مع يمينه ، ولا يثبت الولاء ويستحق في قول أشهب الولاء والمال اهـ .

ثم قال : وأما شهادة السماع في النكاح فإذا ادعى أحد الزوجين النكاح وأنكره الآخر فأتى المدعى ببينة سماع فاشية من أهل العدل وغيرهم على النكاح واشتاره بالدف والادخان ثبت النكاح بينهما هذا هو المشهور المعمول به . وقال أبو عمران : إنما تجوز شهادة السماع في النكاح إذا اتفق الزوجان على ذلك . وأما إذا ادعاه أحدهما وأنكره الآخر فلا اهـ . ثم قال : وأما الشهادة على الحبس فلا بد أن يشهد الشهود أن ذلك كان يحاز بما تحاز به الأعباس ، ويحترم بمرمتها ، وأنها كانت ملكاً لمن بطل فيها الحبس المذكور ، ويجاوزونها بالوقوف عليها وإن لم يشهدوا بأنها تحاز بما تحاز به الأعباس ، وتحترم بمرمتها سقطت الشهادة . وقال بعض الأندلسيين : لو شهدوا على أصل الحبس بعينه لم يكن حبساً حتى يشهدوا بالملك للحبس يوم حبس اهـ . وأما شهادة السماع في الموت فقد قال في الفرع الثاني من هذه الفروع : لا بد في شهادة السماع على الموت أن يقول الشهود : إنهم سمعوا سمعاً فاشياً مستفيضاً من أهل العدل وغيرهم أن فلاناً ابن فلان الفدائي الذي يعرفونه بعينه واسمه توفي يوم كذا من شهر كذا من سنة كذا في وقت كذا ، ولا يستغنى عن تاريخ اليوم الذي مات فيه من جهة من يوارثه ليعرف بذلك من مات قبله ومن مات بعده اهـ . نقله من وثائق الجزيري . قال ابن

جزى في القوانين : (المسألة الخامسة) تجوز الشهادة بالسمع الفاشى في أبواب مخصوصة ،
وعدها عشرين باباً . قال الصاوى نقلاً عن شبراخيتي : قد أنهاها بعضهم إلى اثنتين
وثلاثين مسألة التي تجوز الحكم بشهادة السماع ، وقد جمعت في أبيات ونصها .

أبائى عما ينفذ حكمه ويثبت سمعاً دون علم بأصله
ففي العزل والتجريح والكفر بعده وفي سفه أو ضد ذلك كله
وفي البيع والأحباس والصدقات مع رضاع وخلع والنكاح وحله
وفي قسمة أو نسبة وولاية وموت وحل والنصر بأهله
ومنها الهبات والوصية فاعلمن وملك قديم قد يضمن بمثله
ومنها ولادات ومنها حراية ومنها الإباق فليضمن لشكلا
وقد زيد فيها الأسر والفقد والملا ولوث وعتق فاظفرن بنقـله

فصارت لدى عدل ثلاثين أثبت بثنتين فأطلب نصها في محله اه
قال الدردير في أقرب المسالك كما في خليل : وجازت أى الشهادة بسماع فشا عن
نقات وغيرهم بملك لحائز لم يزل نسمع من ذكر أنه له ، وقُدِّمت بينة البت إلا أن
تشهد بينة السماع بنقل الملك من كأبي القائم وموت غائب بعد أو طال زمن سماعه ، أو
بوقف إن طال الزمن بلا ربيبة وشهد عدلان وحلف كتولية وتعديل وإسلام ورشد
ونكاح وضدّها وضرب زوجة وهبة ووصية ونحوها اه . انظر شراح النصوص ،
في المذهب .

قال رحمه الله تعالى : (والعُصْبَانِ فِي الْجِرَاحِ بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ بِشَرَطِ إِسْلَامِهِمْ
وَحُرِّيَّتِهِمْ وَذُكُورِيَّتِهِمْ وَعَدَمِ تَفَرُّقِهِمْ وَالْبَالِغِ بَيْنَهُمْ وَتَصْنِيهِ الْجُنَايَةِ عَلَيْهِ)
يعنى كما في الرسالة : وتقبل شهادة الصبيان في الجراح والقتل لبعضهم . وهذا مذهب مالك ،
وجمع من الصحابة منهم على بن أبى طالب ومعاوية . ومنعها الأئمة الثلاثة وابن عباس

وجامعة ، وإنما جازت للضرورة : لأنَّ الغالب عدم حضور الكبار عندهم : ولأنهم يندبون إلى تعاليم الرمي والصراع وغيرهما مما يدرّبهم على الحرب من معرفة الكرّ والفِرّ وحمل عدم السلاح : فنو لم تقبل شهادة بعضهم على بعض لأدّى إلى إهدار دمائهم ؛ لما قدمنا من أن الغالب حضور الكبار عندهم . وشروط قبولها أن يؤدوها قبل أن يتفرقوا ، فإن تفرقوا لم تصح شهادتهم ؛ لأنهم هم على تعاليم الكبار لهم ، إلا أن تشهد العدول قبل تفرقهم . ومن شروطها ألا يحضرهم كبير ، فإن حضر عندهم كبير زمن قتالهم لم تقبل . قال خليل : والشاهد حرّ يميز ذكر متعدّد ليس بعدو ولا قريب ، ولا خلاف بينهم ولا فرقة إلاّ أن يشهد عندهم قبلها ، ولم يحضر كبير أو يشهد له أو عليه وألا يكون الشاهد منهم وروفاً بالكذب ، وأن تشهد العدول على رؤية جسد القتيل أو الجروح . وفائدة العمل بشهادة الصبيان في الجراح والقتل لزوم الدية بعد الثبوت ؛ لأنَّ عمد الصبيان كالخطأ اه : نفاو . وقوله : والبالغ بينهم الخ أى من شروط قبول شهادة الصبيان عدم وجود البالغ بينهم ، فإن وجد وقته أو بعده لم تقبل ؛ لإمكان تعليمهم ، إلا إذا كان البالغ عدلاً وواقفهم ، فإن خالفهم لم تقبل شهادتهم . قاله بعض الأفاضل في تقييده . أما قوله رحمه الله : وتضمنها الجنابة عليه ، أى من شروط صحة قبول شهادة الصبيان عدم تضمنها الجنابة عليه ، فإن تضمنت شهادتهم عليه أى على البالغ الذى هو معهم لم تقبل سواء كانت شهادتهم له أو عليه . قال الخرشي : ومنها ألا يشهدوا على كبير ولا لكبير بل يشهد بعضهم لبعض على بعض كما مرّ ، وفي الخطاب نقلاً عن الرجاجي : وإن كان مشهوداً عليه فلا تجوز شهادتهم عليه باتفاق . وفي حاشية الخرشي : واعلم أن حاصل ما في الخطاب أنه إذا حضر الكبير وقت القتل أو الجرح وكان عدلاً لا تصح شهادتهم على المشهور أى الاستثناء ، به ، وهذا إذا كان متعدّداً مطلقاً أو واحداً والشهادة فى جرح أى فيحلف وأما إذا كانت الشهادة فى قتل فلا يضرّ حضور ذلك الواحد فى شهادتهم ، وإن

كان غير عدل فقولان : جواز شهادتهم وهو المعتقد ، كان واحداً أو متعدداً . وأما إذا حضر بعد المعركة وقبل الافتراق فتجوز شهادتهم إذا كان عدلاً . وأما إذا كان غير عدل فلا . فتمسك بهذا واترك خلافه اهـ . ومثله في حاشية الصاوى .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَأَمْرَاتَيْنِ مَعَ رَجُلٍ فِي الْمَالِ أَوْ فِي مَا يُؤَدَّى إِلَيْهِ كَانَتْ كَالَّةٍ وَفِي الصَّاحِ خِلَافٌ وَزَجْلٌ أَوْ امْرَأَتَيْنِ مَعَ يَمِينٍ أَوْ يَمِينٍ أَلْمَدَّعَى أَوْ نُسْكَوْلٍ أَدْعَى عَلَيْهِ تَعْدَرُهَا عَلَى الْمَدَّعَى ﴾ هذا شروع في ذكر مراتب الشهود والشهادات ، يعنى كما في القوانين : أن شهادة رجل وامرأتين تكون في الأموال خاصة ، دون حقوق الأبدان والنكاح والعق والدماء والجراح وما يتصل بذلك كله . واختاف في الوكالة على المال . قال في الرسالة : ويقضى بشاهد وعين في الأموال ، ولا يقضى بذلك في نكاح أو طلاق أو حيد ولا في دم عمد أو نفس إلا مع القسامة في النفس . وقد تبا : يتضى بذلك في الجراح . قال ابن جزى : فتلخص أن شهادة رجل وامرأتين أو رجل ويمين أو امرأتين وعين مختصة بالأموال :

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَتَنْفَرِدَانِ فِيمَا لَا يَطْلُعُ عَلَيْهِ الرَّجَالُ مِنَ الْوِلَادَةِ وَغَيْبِ الْفَرْجِ وَانْقِضَاضِ وَنَحْوِهِ لَا وَاحِدَةً ﴾ قال ابن جزى : المرتبة الرابعة شهادة امرأتين دون رجل ، وذلك فيما لا يطلع عليه الرجال ، كالحمل والولادة والاستهلال وزوال البكارة وعيوب النساء . وقيل : إنما يعمل بها بشرط أن يفشو ماشهدتا به عند الجيران وينتشر اهـ . فراجع القواكه إن شئت .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَمَنْ لَا يَعْرِفُ نَسَبَهُ فَلَيْشْهَدَ عَلَى عَيْنِهِ ﴾ يعنى أن من لا يعرف الشاهد نسبه فإنه يشهد على عينه . قال خليل : ولا على من لا يعرف إلا على عينه . قال الشارح : يعنى أنه لا يجوز للشاهد أن يشهد على شخص لا يعرف نسبه إلا على عينه المعينة بصفة شخصها ؛ لاحتمال أن يضع الرجل اسم غيره على اسمه أو بالعكس .

فالمراد بالعين : الحلية بحيث يبقى القول عليه إنما هو من وجدت فيه تلك الأوصاف . ١٠
خرشي . وعبارة الدسوقي : أى لا يجوز للشاهد أن يتحمل شهادة على أن زيد على عمرو
عشرة ، أو يؤدى الشهادة كذلك والحال أنه لا يعرف نسب عمرو ، أو يعرف نسبه وتعدد
وأراد الشهادة على واحد من المتعدد ، فلا يشهد إلا على عينه أى شخصه ، كمن له بنتان
فاطمة وزينب ، وأراد الشاهد أن يشهد على فاطمة مثلاً والحال أنه إنما يعرف أن فلان
بنتين فاطمة وزينب ، ولا يعلم عين هذه من هذه فلا يشهد إلا على عينها ، مالم يحصل له
العلم بها وإن بامرأة . وأما إن لم يكن للمعين إلا بنت واحدة ، ولا يعرف له غيرها
وكان الشاهد يعلم أن هذه بنت فلان ، فهذه من معرفة النسب ؛ لأن الحصر ظاهر .
والحاصل : أنه لا يجوز تحمل الشهادة ولا أدائها على من لا يعرف نسبه ، إلا على شخصه
وأوصافه المميزة له ، بحيث يقول : أشهد أن زيد ديناراً على الرجل أو على المرأة التى
صفتها كذا أو أشهد أن المرأة التى صفتها كذا تزوجها أو طلقها فلان ١١ .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَالْمَذْهَبُ جَوَازُ الشَّهَادَةِ عَلَى خَطِّ الْمُقَرِّ الْمَيِّتِ أَوْ
الْفَائِزِ غَيْبَةً بَعِيدَةً بِشَرْطِ عَدَمِ الْأَشْتِبَاحِ . وَالْأَحْوَطُ أَنْضِمَامُ يَمِينِ الْمُدْعَى إِلَيْهَا
وَالْأَدَاةُ فَرَضُ عَيْنٍ إِلَّا أَنْ يَتُبَّتْ اتِّخَاذُ بَيْتِهِ ﴾ . يعنى أن المذهب جواز شهادة
الشاهد على خط المقر ، سواء كان المقر بما فى الخط ميتاً أو غائباً غيبة بعيدة . قال خليل :
وجازت على خط مقر بلايين ، وخط شاهد مات أو غاب بعيد وإن بغير مال فيهما
إن عرفته كالمعين ، وأنه كان يعرف مشهده وتحملها عدلاً . أى جازت شهادته إن جهل
مكانه كعمده . قال الدردير : والمراد بالبعد ما يتأهل الشاهد النائب فيه مشقة ، فلا يجوز على
خط شاهد قريب لاتناله مشقة في إحضاره ، والمرأة كالرجل يشترط فيها بعد النية وموتها
قال الاخميمي : الشهادة على خط الشاهد لغيرته أو موته صحيحة على الصحيح من القولين ؛
لأنها ضرورة . وقال ابن رشد : أما الشهادة على خط الشاهد الميت أو النائب فلم يختلف

في الأمهات المشهورة قول مالك في إجازتها وإعمالها . قال المصنف : بشرط عدم الاشبهاء ، والأحوط انضمام يمين المدعى إليها . قال ابن جزى في القوانين : المسألة الثالثة في الشهادة على الخط ، وقد اختلف فيها ، ولكن جرى العمل بجوازها ، وهي على ثلاثة أنواع : شهادة الشاهد على خط نفسه ، وشهادة الشاهد على خط شاهد غيره ، وشهادة الشاهد على خط غيره بما أقر به ، ثم قال : المسألة الرابعة : لا يجوز للإنسان أن يشهد إلا بما عليه يقيناً لا يشك فيه ، إما برؤية أو سماع ، إلا أنه تجوز الشهادة على شهادة شاهد آخر ؛ ونقلها عنه القاضي إذا تندر أداء الشاهد الأول لمرضه أو غيبته أو موته أو غير ذلك ، وذلك في جميع الحقوق . ومنعها الشافعي في حقوق الله وأبو حنيفة في القصاص ١ هـ . فراجع الباب الرابع والثلاثين في القضاء بالشهادة على الخط ، في تبصرة ابن فروحون وغيرهما من شراح خليل كالخطاب ، وهناك ترى اختلافاً في أقوال أئمة المذهب . وأما قوله : والأداء فرض عين الخ تقدم الكلام على ذلك في أول هذا الفصل فراجع إن شئت

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَا يَجُوزُ اسْتِنَادُهُ إِلَى خَطِّ غَيْرِ ذَا كِرٍّ لِلشَّهَادَةِ ﴾ هذه المسألة قد اختلف فيها أئمتنا في المذهب اختلافاً كثيراً ، وهي استناد الشاهد على خط نفسه ، فمنع الأكثرون وأجازوه الآخرون ، قال خليل : لا على خط نفسه حتى يذكرها وأدّى بلا نفع ٢ هـ . قال الدردير : يعني لا يشهد الشاهد على خط نفسه بقضية سبقت حتى يتذكرها فيشهد حينئذ بما علم لا على خط نفسه ، وإذا لم يتذكر أدّى الشهادة على أن هذا خطي ، ولكن لم أذكر القضية فيؤيدها بلا نفع للطالب ، وقائدة الأداء احتمال أن يكون الحاكم يرى نفعها ، وهذا قول مالك في المدونة ، وهو الذي رجع إليه . قال ابن رشد : وكان مالك يقول أولاً : إن عرف خطه لم يذكر الشهادة ولا شيئاً منها وليس في الكتاب محو ولا ريبه فليشهد . وبه أخذ عامة أصحابه ، منهم مطرف وعبد الملك

والغيرة وابن أبي حازم وابن ديار وابن وهب وسحنون وابن حبيب . قال في التوضيح : صوب جماعة أن يشهد إن لم يكن محو ولا ريبة ؛ فإنه لا بد للناس من ذلك ، وكثرة نسيان الشاهد المنتصب ؛ ولأنه لو لم يكن يشهد حتى يذكرها لم يكن لوضع خطه فائدة ، ولذلك نقل عن العدوى : أنه كان يقول : متى وجدت خطي شهدت عليه ؛ لأنني لا أكتب إلا على يقين من نفسي اهـ مع طرف من الصاوى .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَجُوزَ عَلَى الشَّهَادَةِ يَشْهَدُ عَدْلَانِ عَلَى كُلِّ مِّنَ الْأَصْلَيْنِ إِذَا أَشْهَدَهَا عَلَيْهِ لَمْ يَسْمَعْ يَشْهَدُ أَوْ إِقْرَارِهِ يَخْلَافُ شَاهِدِ الْأَصْلِ يَسْمَعُ مَن يَمُرُّ بِحَقِّهِ وَإِنْ لَمْ يَشْهَدْ عَلَيْهِ فَإِنَّهُ يَشْهَدُ إِذَا سَمِعَ وَعَلَيْهِ إِعْلَانُهُ إِنْ جَهِلَهُ لَا وَاحِدٌ عَلَى كُلِّ وَاحِدٍ ﴾ يعنى أنه يجوز نقل الشهادة على شهادة العدلين ، بنقل كل اثنين عن أصل عدل ، إن قال كل : أشهد على شهادتي ، أو سمعه يؤديها عند الحاكم وغاب الأصل وهو رجل بمكان لا يلزم الأداء منه ، أو مات أو مرض ولم يطرأ على الأصل فسق أو عداوة للشهود عليه حتى أدى الشهادة ولم يكذبه أصله قبل الحكم . قال الدردير في أقرب المسالك : وجاز نقلها إن قال : أشهد على شهادتي ، أو سمعه يؤديها عند حاكم ، وغاب الأصل وهو رجل بمكان لا يلزم الأداء منه ، أو مات أو مرض ولم يطرأ فسق أو عداوة ، بخلاف جنون ولم يكذبه أصله قبل الحكم ، وإلا مضى ولا غرم ونقل عن كل اثنان ليس أحدهما أصلاً اهـ . قال ابن فرحون في التبصرة : ويكفي في صحة نقل الشهادة فيما عدا الزنا أن يكون الناقلان اثنين ، بشرط ألا يكون أحدهما أحد شاهدي الأصل (أى بأن أدى أحد الأصلين شهادته بلا نقل عنه) أما إذا كان أجيد الناقلين أصلاً صار الحق إما ثبت بشاهد واحد فلا يكفي ؛ لأن الناقل المنفرد كأنه لم اهـ بتوضيح . ثم قال رحمه الله تعالى ﴿ وَفِي الزَّنا أَرْبَعَةٌ عَلَى كُلِّ مِّنَ الْأَرْبَعَةِ وَلَا حُكْمَ إِفْرَاجٍ مَعَ وَجُودِ الْأَصْلِ ﴾ يعنى كما قال خليل : وفي الزنا أربعة أو على كل اثنين اثنان . قال في

لندونه : قال ابن القاسم : تجوز الشهادة على الشهادة في الزنا ، مثل أن يشهد أربعة على شهادة أربعة ، أو اثنان على شهادة اثنين ، واثنان آخران على شهادة اثنين آخرين ، حتى يتم أربعة من كل الناحيتين اهـ .

(تنبيه) يشترط في صحة شهادة النقل في الزنا أن يقول شهود الزنا لمن ينقل عنهم : شهدوا عنا أننا رأينا فلانا يزني وهو كالمرود في للسكحلة ، ولا يجب الاجتماع وقت تحمل النقل ، ولا تقريب الناقلين وقت شهادتهم عند الحاكم ، بخلاف الأصول اهـ دسوق . ومثله في الخروشى .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَيَسْكُنِي الْقَاضِي بِلَعْنِهِ بِمَدَّالَةٍ أَوْ فِسْقِي وَمَنْ جَهَلَهُ عَدْلُهُ عِنْدَهُ بِشَهِدٍ عَدْلَانِ أَنَّهُ عَدْلٌ رِضًا لَا يَسْكُنِي أَحَدُ الْوَصَّيَيْنِ ﴾ يعني أن القاضي يحكم بعمه في المدالة والجراحة لا في غيرها . قال خايل : ولا يستند لعمه إلا في التمديد والتجريح . قال أبو عمر : أجمعوا أن له أن يعدل أو يجرح بعمه ، وأنه إن علم أن ما شهد به الشهود على غير ما شهدوا أنه ينفذ عمه ويرد شهادتهم بعمه . قال سحنون : ولو شهد عندي عدلان مشهوران بالعدالة وأنا أعلم بخلاف ما شهدوا به لم يجوز أن أحكم بشهادتهما ولا أن أردما لعدالتهما ، ولكن أرفع ذلك إلى الأمير الذي فوق ، وأشهد بما علمت وغيري بما علم ، ولو شهد شاهدان ليسا بعدلين على ما أعلم أنه حق لم يقض بشهادتهما اهـ . نقله المواق . وفي الصاوي على حاشية الردير : حاصل التجريح في هذه المسألة : أن القاضي إذا علم عدالة شاهد تبع عمه ، ولا يحتاج لطلب تركيته ما لم يجرحه أحد وإلا فلا يتمد على عمه ؛ لأن غيره علم ما لم يعلمه ، وإذا علم جرحة شاهد فلا يقبله ولو عدله غيره ، ولو كان المعدول له كل الناس ؛ لأنه علم ما لم يعلمه غيره ، اللهم إلا أن يطول ما بين عمه بجرحته وبين الشهادة بتعديله ، وإلا قدم الدل له على ما يعلمه القاضي ، هذا هو الصواب

كما في البنى اه . فظهر أن للقاضي أن يسدل أو يجرح بـله كما تقدم ، وإن جهل حال الشاهد فله تعديله أو تجريحه على اجتباؤه ، فإن عدله يشهد عنده عدلان ، ويشهدان أنه عدل رضا : لأنها لا تقبل إلا من يقول : عدل رضا ، وكذلك التزكية . قال في الرسالة : ولا يقبل في التزكية إلا من يقول : عدل رضا ، ولا يقبل في ذلك ، ولا في التجريح واحد . وكذلك لا يكفي أحد الوصفين في الشاهد بل لا بد من أن يكون عدلاً رضا .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَفِي تَعَارُفِهِمَا تَقَدَّمَ الْجَارِحَةُ وَقِيلَ : أَعَدَلْتُمَا ﴾ يعني إذا تعارضت نيتان بينة التعديل وبينة التجريح على الشاهد أو المزكى فإنه تقدم بينة التجريح على بينة التعديل ، وقيل : نظر الحاكم في أعدلهما . قال خليل : وهو مقدم أى على التعديل ، وعن مطرف وابن وهب : التعديل أولى من التجريح ، والقول بأن شهادة المجرحين أحمل هو أظهر وأولى بالصواب ، ابن سهل تقديم الجرح على التعديل أصح في النظر وقائلوه أكثر وعليه العمل ، المتبعي : الذى مضى به العمل أن التجريح أتم شهادة ؛ لأنهم علموا من الباطن ما لم يعرفه المعدلون اه . إكمال . وفي القوانين : ويجب أن ينص المجرور على الجرح ما هو على تاريخها ، إذ يمكن أن يكون قد تاب منها ، ولا يكفي في التجريح . والتعديل أقل من شاهدين إلا أن يسأل القاضي رجلاً فيخبره ، فيكفي واحد لأنه من باب الخبر اه . قال ابن فرحون : وفي تنبيه الأحكام : لو عدل شاهدان رجلاً وجرحه آخران ففي ذلك قولان : قيل : يقضى بأعدلهما لاستحالة الجمع بينهما ، وقيل : يقضى بشهود الجرح ؛ لأنهم زادوا على شهود التعديل ؛ إذ الجرح مما يبطن فلا يطلع عليه كل الناس ، بخلاف المدالة . ولا يخفى تفصيل قال : إن كان اختلاف البيئتين في فعل شيء في مجلس واحد كدعوى إحدى البيئتين أنه فعل كذا في وقت كذا ، وقالت البيئة الأخرى : لم يكن ذلك فإنه يقضى بأعدلهما ، وإن كان ذلك في مجلسين متقاربين قضى بشهادة الجرح ؛ لأنها زادت عدلاً في الباطن ، وإن تباعد ما بين المجلسين قضى بأخرها تاريخاً ، ويحمل على أنه

كان عدلا ففسق أو فاسقا فزنى ، إلا أن يكون في وقت تقييد الجرح ظاهر العدالة فينبه الجرح مقدمة لأنها زادت . اه تبصرة . ففيها فصول وفروع لهذا المقام فراجعها إن شئت .

ثم انتقل رحمه الله يتكلم عن رجوع البينة قبيل أداء الشهادة أو بعد الأداء فقال : ﴿ وَرُجُوعُ الْبَيِّنَةِ قَبْلَ الْحُكْمِ يَمْنَعُهُ وَبَعْدَهُ يَفْرَمَانِ مَا أَتَتْهُمَا مِنْ مَالٍ أَوْ نَفْسٍ كَذِبًا أَوْ غُلَظًا . وَيَقِيلُ : يَلْزَمُ بِالْكَذِبِ : الْقَوْدُ وَهَالِئِثِي : الْقِيَمَةُ وَيَالِئِثِي : الْكَفَرُ وَالطَّلَاقُ وَهُوَ مُنْكَرٌ لِلْكَسَاحِ مَا لَزِمَ مِنَ الصَّدَاقِ وَيُفْرَمُ الْقَاضِي الْقَاضِي : يَنْبِئُ كَفَرُ الْبَيِّنَةِ أَوْ رِقَهَا لَا فَيْتَمَهَا ﴾ هذا شروع في رجوع الشاهد عن شهادته ، يعني كافي القوانين لابن جزى أنه قال : فإن رجع قبل الحكم بها لم يحكم ولم يلزمه شيء ، وإن رجع بعد الحكم لم ينقض الحكم باتفاق الأئمة الأربعة ، ويلزم الشاهد ما ألتف بشهادته إذا أقر أنه تعمد الزور ، ثم إن شهادته التي رجع عنها بعد الحكم إن كانت في مال لزمه غرمه ، وإن كانت في دم لزمه غرم الدية في الخطأ والعمد . وقال : أشبه : يقتص منه في العمد وفاقا للشافعي ، وإن كانت في حد كقذف فإن رجع قبل الحكم حد وإن رجع بعده حد أيضا ، فإن كان الحد رجما فاختلف : هل تؤخذ منه الدية أو يقتل ؟ وإن كانت في عتق لزمه قيمة العبد لسيدته ، وإن كانت في طلاق قبل الدخول لزم الشاهدين نصف الصداق ، بخلاف بعد الدخول فلا يلزمها شيء ، وإذا ادعى الشاهد الغلط فاختلف : هل يلزمه ما يلزم للتعمد للكذب أم لا ؟ والصحيح أنه يلزمه في الأموال ؛ لأنها تضمن في الخطأ . ثم قال : « فرع » إذا حكم حاكم بشهادة شاهدين ثم قامت بعد الحكم بيعة بفسقهما لم يضمن ما ألتف بشهادتهما ، ولو قامت بيعة بكفرهما أو رقبهما ضمن اه . كلام ابن جزى بجذف . قال أبو محمد في الرسالة : وإذا رجع الشاهد بعد الحكم أغرم ما ألتف بشهادته إن اعترف أنه شهد بزور ، قاله أصحاب مالك رضي الله عن الجميع . قال شارحها : وفهم

من قوله : أغرم أنه لا ينقض الحكم ؛ لاحتمال كذبه في رجوعه ، وإنما أغرم لاعترافه بالجناية على للشهود عليه . واحتز بقوله : رجع بعد الحكم عن الرجوع بعد أداء الشهادة وقبل الحكم ، فإنه لا يفرم شيئاً لأنه لم يتلف شيئاً ؛ لأن القاضي لا يجوز له الحكم بالشهادة بعد الرجوع عنها . قال خليل مشيراً إلى تلك المسألة : وغرماً مالا ودية ولو تعمداً ، وإذا رجع أحدهما غرم نصف الحق ، وإذا كان رجوعهما عن شهادة بقتل فلان قالاً : غلطنا فالدية على عاقلتهما ، وأما لو قالاً : تعمداً فالدية في أموالهما . وفهم من قوله : ما أتلف أن الشاهد لو لم يتلف شيئاً كما لو رجع عن طلاق مدخول بها أو عن عتق أم ولد أو عفو عن قصاص فلا غرم ؛ لأنه لم يفوت على الزوج أو سيد أم الولد إلا الاستمتاع والقصاص وكل منهما لا قيمة له . اه تفراوى باختصار .

ولما أنهى الكلام عما تعلق بأحكام الشهادة انتقل يتكلم عن أحكام التنازع بين الاثنين سواء في النكاح أو الأموال أو غيرها فقال رحمه الله تعالى :

﴿ فِصْل ﴾

أى فى بيان ما يتعلق بأحكام التنازع بين الاثنين فى شىء واحد بيديهما أو يد غيرها وكل منهما يديه . واعلم أن هذا الفصل مشتمل على اثنتى عشرة مسألة من مسائل القضاء ، وكل منها مشهورة فى باب القضاء ، ينبئى للحاكم مراجعتها عند الحاجة ، أشار رحمه الله تعالى إلى الأولى بقوله ﴿ إِذَا تَنَازَعَ اثْنَانِ شَيْئًا وَلَا بَيِّنَةٌ أَوْ تَسَاوَتْ بَيِّنَتُهُمَا حَلْفًا وَأَفْتَسَمَا فَإِنْ كَانَ يَدُ أَحَدِهِمَا حُكْمٌ لَهُ فَإِنْ تَسَكَّلَ حَلْفَ الْآخَرِ وَأَنزَعَهُ كَأَنفِرَادِهِ بِالْبَيِّنَةِ ﴾ يعنى كما فى الرسالة قال : وإذا اختلف المدعيان فى شىء بأيديهما وحلفا قسم بينهما ، وإن أقاما بينتين قضى بأعدهما ، فإن استويا حلفا وكان بينهما ، قال شارحها : قوله : وإذا اختلف المدعيان أى فى شىء واحد يشبه أن يكون

مملوكاً لكل منهما وأدعاء كل لنفسه والخاص أنه محبوس بأيديهما أو لا يدرك من منهما عليه ، أو كان في يد ثالث لم يدعه لنفسه ولم يقر به لأحد منهما ولم يترجح بينهما فالحكم في ذلك أن يحلفا بيمينيهما ؛ لأنه لم يترجح جانب واحد منهما ، وإن ادعى أحدهما دون الآخر اغتصر الخالف به ، ومفهوم بأيديهما أنه لو كان بيد ثالث ، فإما تدعى به أو لا تدعى به ، ولو كان من غير المدعين ، فإن لم يقر به لأحد وأدعاء من يدعي به أو لا يدعى به ، وإذا أقام بينة وهو بيد ثالث لم يدعه في يده فيكون لمن يقر العائز له لكن بيمينته وقوله : قُسم بينهما يشعر بقسمته نصفين وهو واضح حيث كان كثر يدعى جميعه لنفسه قال ابن فرحون في التبصرة : وإذا ادعى رجلاً شيئاً من كانت الدعوى متساوية ، مثل أن يدعى كل واحد جميعه فإن لم يشأ في أيديهما وفان في يد من لا يدعيه لنفسه لم يحكم به لأحدهما إلا ببينة ؛ فإن أقام أحدهما بينة به حكم له به ، فإن أقام الآخر بينة نظر إلى أعدل البينتين فحكم بهما ، فليس تساوي في العدالة عرضة الميمين عليهما ، فإن نكل أحدهما بحكم به للعائز ، فإن حاقا قسم بينهما ، وإن نكلا تركا على ما كانا عليه ، وإن كان ذلك الشيء في أيديهما فالحكم فيه مثل مالو لم يكن في أيديهما سواء ، ثم حيث قالا يقسم ، فإن كان في يد غيرهما فإنه يقسم على قدر الدعاوى ، فإن كان بأيديهما فقيل : يقسم على قدر الدعاوى وقيل : يقسم بينهما نصفين ، لتساويهما في الحيازة ، إلا أن يسلم أحدهما لصاحبه بعض حيازته اهـ .

ثم أشار رحمه الله إلى المسألة الثانية فهي فرع من الأولى فقال : ﴿ فَإِنْ اخْتَلَفَتْ الدَّعَاوَى كَكُلِّ وَنَصْفٍ وَثُلُثٍ قَدْ ذَهَبَ مَالُكَ رَحِمَهُ اللَّهُ أَتَمَّا تُقْسِمُ عَلَى الْبَرِّ مِنْ أَحَدٍ عَشَرَ وَقَالَ ابْنُ الْقَاسِمِ : مِنْ سِتَّةٍ وَثَلَاثِينَ ﴾ يعني كما قال ابن فرحون : وإذا فرعنا على القول بالنسبة على قدر الدعاوى فقد اختلف في كيفية ذلك : فروى

ابن حيو . عن مالك أن جميعه يقسم على قدر الدعاوى . وإن اختلفت الخصص المدعى بها كقولنا : النض ، وبقال مطرف وابن كنانة وابن وهب وأشهب وأصبغ . وقال ابن القاسم وابن الماجشون : إن اختلفت الدعاوى ، فإنما يقسم ما اشتهر كرافيه في الدعوى ، فيقسم بينهم على ١١ راء ، أما ما اختلفت به أحدهم فلا يقاسمه فيه الآخر ، فلو ادعى في دار مثلاً فادعى أحدهما جميعها وادعى الآخر نصفها فعلى قول مالك ومن تابعه : تقسم بينهما اثلاثاً ، لأننى الكل سهمان ، ولمدعى النصف سهم . وعلى قول ابن القاسم وابن الماجشون : تقسم أربعاً ، لمدعى الكل ثلاثة أسهم ، ولمدعى النصف سهم ١١ . نقله ابن رشد .

عبارة النفراوى في هذه المسألة أنه قال : أما لو ادعى شخص جميعه والآخر بعضه فإنه يقسم كالقول ، فإذا ادعى أحدهما الكل والآخر النصف فإنه يقسم على الثلث . الثلثين ، لأن كل واحد من السكك ثلثان ، ولمدعى النصف الثلث ، وإذا ادعى واحد الكل وواحد النصف . وثالثه اثلاث فإنه يحصل أقل عدد يشتمل على تلك الخارج وهو ستة ، فإن لها الأسف والثلث فتعطي لمدعى الكل ويزاد عليها مثل نصفها وثلاثها ، وبعد ذلك يعطى لمدعى الكل ستة ، ولمدعى النصف ثلاثة ، ولمدعى الثلث اثنان ، وهكذا . قال خليل : وقسم على الدعوى إن لم يكن بيد أحدها ١١ نفراوى . قال ابن جزي في بيان ما تقدم : وإذا قلنا : يقسم بينهما فإن استويا في مقدار الدعوى استويا في القسمة . مثل أن يدعى كل واحد منهما جميعه فيقسم بينهما نصفين ، وإن اختلفا في مقدار الدعوى في القسمة ١١ . كثره : فذهب مالك أنه يقسم بينهما على قدر الدعاوى ، وتمول حول الفرائض . ومذهب ابن القاسم أنه يقسم بينهما على قدر الدعاوى ، ويختص صاحب الأكثر بالزيادة التي وقع تسليم الآخر له فيها بدعوى الأقل . مثال ذلك : إذا ادعى أحدهما جميعه والآخر نصفه فعلى مذهب مالك : تمول بنصف ؛ لأن أحدهما ادعى نصفين والآخر نصفاً ، فيقسم

على ثلاثة ، يكون للمدعى الجميع اثنان ، والمدعى نصف واحد . وعلى منسب ابن القاسم :
يكون للمدعى الجميع ثلاثة أرباع ، والمدعى النصف ربع ؛ لأن المدعى النصف قد سُمِّيَ بالنصف
الأخر للمدعى الجميع ، فيختص به ويقسم بينهما النصف المتنازع فيه ، ويقع هذا المار ب
كثرة الدعوى والمدعين اهـ . باختصار .

قوله رحمه الله تعالى : **وَإِلَّا أَضَافَ كُلُّ الْبَاقِي إِلَى أَجَنِّي** : يَرِيهِمْ وَنَدَّوْهُمُ
لِلْأَجَنِّي : بمعنى أن المدعين اثنان ، لا أضاف كل واحد منهم باقي السهام لأجنبي ، بل تمام
الدعوى وأحدهم حصصهم فإن يصرحوا بذلك . فله شيء ، بل الباقي للمدعى ، فيقسم بينهم ؛
لأن الأجنبي لم يكن مدعياً ولا يستحق له شيء ، ويرجع ما بقي من السهام إلى المدعين
حقوقهم ، الدعوى ، هذا مفهوم قول المصنف والله أعلم .

ثم أشار إلى المسألة الثالثة بقوله رحمه الله تعالى : **(وَمَنْ ادَّعَى حِرْجَةً فَقَدْ مُبِيعَ وَلَوْ
يَتَزَمُّ بَيَانُ شُرُوطِهَا)** قال ابن فرخون في التبصرة : مما اختلف فيه فقهاء الأمصار .
المدعى أمراً معلوماً هل يلزمه بيان شروط صحته أم لا ؟ قال الأزرقي رحمه الله : وعندنا أن
ذلك لا يلزمه ، بل إن ادَّعى رجل على رجل ، أنه أنكحه ابنته أو باع نفسه فأنكره فإنه
لا يشترط في مباح هذه الدعوى ذكر شروط صحة النكاح وصحة البيع ، ولا بيان القام ،
استفسار المدعى لذلك ، خلافاً للشافعي رحمه الله في النكاح خاصة ؛ فذهب إلى أنه
لا تسمع الدعوى حتى يذكر المدعى شروط الصحة ، فيقول : عقدت النكاح به .
وصديق وشاهدين بناء على أصله في أن ترك الشهادة في النكاح يفسده . قال : رحمه الله
معتزض بأنه يلزمه غاية استعصاء شروط الصحة كلها في النكاح ، ككونه لم يقع في عده
ولا في إتمام إلى غير ذلك ولم يقل به . ووافقنا في دعوى الأعيان أو الديون أنه لا يلزم
الاستفسار فيها ، قال : وقد اتفق على أنه لا يلزم الاستفسار عن عود العقد بما فسد ،
فلا يلزم أن يذكر في دعوى النكاح أنه لم يقع في عده ولا في إتمام . ولا غير ذلك مما

يقدم الله عز وجل : ، فلا يلزم عندنا ذكر شروط الصحة ، ولا ذكر اجتناب شروط
انفساد : ان النذر : أصلها الصحة حتى ثبت الفساد اه . من تبصرة الحكم .

ثم أشار رحمه الله إلى المسألة الرابعة بقوله : ﴿ وَفِي تَنَازُعِ الزَّوْجَيْنِ الْجَاهِلِ لِسُكُلٍ
أَبْشَرَ بِاللَّيْلِ مِنَ الْيَمِينِ وَمَا يُصْلِحُ لَهُمَا قِيلَ : لِلَّيْلِ مَعَ يَمِينِهِ وَقِيلَ :
يَحْتَلِفُ وَتَقْدِيرَانِ : يعنى كما فى تحفة الحكم لابن عامر المغربى الفرناطى فى أرجوزته
المشهوره : أنه عند تنازع بينهما فصلاً فى اختلاف الزوجين فى متاع البيت فقال رحمه الله تعالى
وأدام فمنا بعلية فى الدارين آمين :

والم تقيم بيته ففتقى	ولم تقيم بيته ففتقى
والقول قول الزوج مع يمين	فيا به بايق كالكسكين
وهو بايق بالنساء كالخلى	فهو لزوج إذا ما تأتلى
إذ يكن لاق بكل منهما	مثل الرقيق حافا واقسما
ومناه : بذلك الزوج قضى	مع اليمين وقوله القضاء
وهولن يحض مع كسول	صاحبه من غير ما تفصيل اه

قال شارحه العلامة محمد بن أحمد بن محمد المشهور بمباريه . يعنى أنه إذا اختلف
الزوجان فى متاع البيت وأثاته وادماه كل واحد منهما لنفسه فإن يفضل فى ذلك ، فما كان
منه بايق بالليل كالكسكين والرمح والقوس والفرس والكتاب فيحكم به للرجل مع يمينه .
ما لم تقيم له بيته فلا يمين عليه ، وما يليق بالمرأة كالخلى وما لا يلبسه الرجال ، فيحكم به
للمرأة مع يمينها ، ما لم تقيم لها أيضاً بيته فلا يمين عليها ، وعلى كونه هذا الحكم إذا لم تقيم
بيته به بقوله : ولم تقيم بيته ففتقى ، وما يليق بكل منهما كالرقيق والثياب التى يلبسها
الرجال والنساء تخيه قولان : أحدهما أنها يتحالفان ويقسم بينهما أنصافاً ، والثانى وهو
المشهور أنه يحكم به للزوج أيضاً بعد يمينه ، وبهذا القول الحكم والقضاء ، وإلى هذين

القوانين أشار بالبيت الرابع والخامس ، وأشار بالبيت السادس إلى أن من ادعى من الزوجين ما يليق به ولا يفتنه له ، وقلنا القول قوله مع يمينه فنسلك عن اليمين وحلف الآخر فإن ذلك يكون للحالف ؛ لأن نكول المدعى كالشاهد عليه ، فيحلف للمدعى عليه ويستحق ، ولا فرق في ذلك بين الرجل والمرأة ، وعلى ذلك نبه بقوله من غير ما تفصيل : واليمين من الزوجين على البت ومن ورثة الزوجين على العلم اه . نقله الشارح المذكور في سياق كلام النواذر عن الواضحة .

ثم أشار رحمه الله تعالى إلى المسألة الخامسة بقوله : ﴿ وَإِنْ تَنَازَعَا الزَّوْجِيَّةَ فَلَا يَمِينُ عَلَى الْمُنْكَرِ وَلَا تَرُدُّ فَإِنْ أَقْبَى الْمُدْعَى بِشَاهِدٍ فَإِنْ حَلَفَ الْمُنْكَرُ بَرَأَ وَإِلَّا فَرَوَا بَيَّتَانِ بِالْحُكْمِ عَلَيْهِ وَيَحْتَسِبُهُ لِيُحْلِفَ ﴾ وفي نسخة : ويعبسه ليحاف بالياء ، والأولى أصح ، فالمدعى كما تقرر لنا هذا الحكم في باب الزوجين في فصل التنازع بين الزوجين وقلنا هناك : اعلم أنه إذا تنازعا في الزوجية بأن ادعاهما أحدهما وأنكرها الآخر فهذا النكاح يثبت بيمينه لمدعيه منهما ، سواء كان المدعى الرجل أو المرأة ، ولا يثبت بإقرارهما بعد التنازع ولو كانا طارئين على الراجح ، فإن لم تكن البينة تشهد به فلا يمين على المنكر لعدم فائدة اليمين ، لأن كل دعوى لا تثبت إلا بمدينين ، فلا يمين بمجرد ادعاء المنكر ، ولو أقام^(١) للمدعى شاهداً يشهد له إلا أن يكون المنكر قد مات بعد قيام الدعوى وقبل الحكم فيحلف للمدعى مع شاهده ليرث المال ؛ لأن دعوى الزوجية حينئذ آلت إلى مال ، ولا صدق لها إن كان للمدعى هو وأنكرت هي ثم ماتت بعد ذلك ، وإليه أشار بعضهم بقوله :

(١) قوله : ولو أقام المدعى شاهداً مبالغة في عدم اليمين على المنكر ولا يحلف للمدعى مع شاهده ولا بد من شهادة عدلين وقيل : يحلف للمدعى عليه ليبرأ إن كانت الدعوى في المال وإن نكس بقضى عليه قاله أشهب وقال ابن القاسم : يحبه سنة ليقر أو ليحلف وقال سحنون : يجبس أبداً حتى يقر أو يعاف ، وإن كانت الدعوى في النكاح أو الطلاق والرجعة أو غير ذلك لم يحلف للمدعى ولا للمدعى عليه وكان الشاهد كالمدم قاله في القوانين اه .

وإن نزع كان في التزويج من زوجة تأباه أو من زوج
فدعيه كلفوه البينة ولو سماعاً فاشياً قد أعلنه
ولا يمين في نكول الجاحد ولو أنه المدعى بالشاهد

هذا حكم التي خلت عن العصمة ، أما لو ادعى الرجل على ذات زوج أنها امرأته
وتزوجها قبل هذا وأقام شاهداً واحداً شهد بالقطع على الزوجية السابقة لهذا الرجل
وزعم أن له شاهداً ثانياً انتظره الحاكم لإقامة شاهد ثان ، ثم يأمر الحاكم الزوج الذي
كانت المرأة عنده باعتزالها فلا يقربها بوطء ولا بمقدماته حتى يأتي للمدعى بشاهد ثان
بشرط قرب مسافة الإتيان به بحيث لا ضرر على الزوج في اعتزالها لحجته ونفقتها مسدة
الاعتزال على من يقضى له بها ، فإن أتى بشاهد ثان عمل بشهادته وبفسخ نكاح الثاني
وترد إلى عصمة للمدعى ولا يقربها إلا بعد استبرائها من الثاني إن كان قد وطئها ،
وأما إن لم يأت به أو كان بعيداً مجزء الحاكم بعد الانتظار ، ثم إن مجزء لم تسمع
بينته بعد أن مجزء الحاكم وأمرها بأن تتزوج إن شئت ، اه دريد بتصرف .

ثم أشار رحمه الله تعالى إلى المسألة السادسة بقوله : ﴿ وَمَنْ ادَّعَى دَيْنًا عَلَى مَيِّتٍ فَأَعْتَرَفَ
أَحَدُ أَهْلِيهِ وَهُوَ مِنْ أَهْلِ الشَّهَادَةِ حَلَفَ مَعَهُ وَأَنْتَزَعَ مِنَ التَّرَكَةِ وَإِلَّا دَفَعَ
نِصْفَهُ وَإِنْ اسْتَوْعَبَ حِصَّتَهُ فَلَوْ كَانَ لِلْمَيِّتِ دَيْنٌ بِشَاهِدٍ وَاحِدٍ حَلَفَ الْوَرِثَةُ مَعَهُ
وَأَقْتَسَمُوا الْفَضْلَ فَإِنْ أَبَوْا حَلَفَ الْغَرِيمُ وَأَخَذَ حَقَّهُ فَلَوْ أَرَادُوا بَعْدَ ذَلِكَ أَنْ يَخْلِفُوا
لِيَأْخُذُوا الْفَضْلَ لَمْ يَسْكُنْ لَهُمْ إِلَّا أَنْ يَمْتَنِعُوا لِعَذْرٍ أَوْ جِهْلُوا أَنْ فِيهِ فَضْلٌ ﴾
يعنى إذا ادعى شخص أن له على ميت ديناً ثابتاً بالبينة أو بإقرار الميت واعترف به أحد
أهلي الميت وهو من أهل الشهادة فإن حق الغريم يثبت إذا حلف مع شاهده الذي هو
أحد الورثة ، وأخذ الغريم حقه من التركة ، وهذا لا خلاف فيه ؛ لأنه لا إرث إلا بعد
الدين كالوصية كما سيأتى ، وإن لم يأخذ الغريم حقه من التركة بعد حلفه ، كأن ادعى

بعد اقتسامهما التركة ؟ فإن الغريم يأخذ نصف حقه من يد المتبرع له بالدين وإن استوعب حصته . ولذا قال رحمه الله : **وَالْأَدْعَى نَصْفَهُ وَمَنِ الْمَعْلُومُ أَنَّهُ إِنْ أَهْلَكَ الْوَرِثَةُ الْكِبَارُ التَّرَكَّةَ فَإِنَّهُمْ يَضْمَنُونَهَا لِلْغَرِيمِ الطَّارِئِ** ، وإن كانوا متعددين فأقر بعضهم بالدين الطارئ وأنكر بعض فالضمان في نصيب المقر . قال مالك فمين هلك وله دين وعليه دين له فيه شاهد واحد فيأبى ورثته أن يحلفوا على حقوقهم مع شاهدهم قال : فإن الغرماء يحلفون ويأخذون حقوقهم ، فإن فضل فضل لم يكن للورثة منه شيء ؛ وذلك أن الأيمان عُرِضَتْ عليهم قبل فتركوها إلا أن يقولوا : لم نعلم لصاحبنا فضلاً ونعلم أنهم إنما تركوا الأيمان من أجل ذلك فإنى أرى أن يحلفوا ويأخذوا ما بقى بعد دينه . اه قاله في الموطأ . وعبارته في المدونة فيما رواه سحنون عن ابن القاسم أنه قال : **أَرَأَيْتَ إِنْ شَهِدَ وَارِثَانِ بَدِينٍ عَلَى الْمَيِّتِ أَوْ شَهِدَ وَارِثٌ وَاحِدٌ أَيْحُوزُ فِي قَوْلِ مَالِكٍ ؟** قال : نعم ، وإن كان إنما شهد له شاهد واحد مع شاهده أى مع يمينه واستحق حقه إذا كان عدلاً ، وإن نكل وأبى أن يحلف معه أخذ من شاهده قدر الذى يصيبه من الدين ، فإن كان سفيهاً لم تجز شهادته ولم يرجع عليه في حظه بقليل ولا كثير اه . وتقدم معنى قول المصنف : **فَلَوْ كَانَ لِمَيِّتٍ دَيْنٌ بِشَاهِدٍ وَاحِدٍ لَنَحَى** ؛ قال أبو الوليد الباجى في شرحه على الموطأ : هذا على ما قاله مالك : إن للتوفى إذا كان عليه ديون وله دين فشهد له شاهد أن للورثة أن يحلفوا مع الشاهد ويبدأ الغرماء ؛ لأن الدين مقدم على الميراث ، فإن فضل شيء كان لهم بالميراث ، فإن نكل الورثة حلف الغرماء ، وهذا الظاهر من المذهب أن الورثة يبدأون باليمين على الإطلاق ، وبهذا قال مالك وأكثر أصحابه . قال سحنون : إنما كان للورثة أن يحلفوا أولاً في مسألة الأصل لأن الغرماء لو نكلوا عن اليمين أنهم لم يقبضوا دينهم كان للورثة اليمين مع الشاهد أولاً إذا لم يقر الغرماء ؛ فإن قاموا وثبتت حقوقهم وطلبوا أن يحلفوا فهم البادئون بها لأنهم أولى بتركه اه . انظر التتقى إن شئت .

﴿ فرع ﴾ وإذا امتنع الورثة من اليمين أولاً خلف الغرماء وبقي من الدين الذي حلف عليه الغرماء فهل للورثة أن يحلفوا ويأخذوه؟ وقد قدم من رواية ابن وهب أن لهم ذلك على الإطلاق، وفي المجموعة من قول مالك: ليس للورثة معاودة اليمين، لنسكوبهم عنها أولاً، إلا أن يقولوا: لم نعلم أن في دين لليت فضلاً عن الديون التي عليه، ونعلم ذلك الآن فيحلفون ويأخذون الفضل وهو معنى مافي للموطأ اهـ .
منتقى باختصار .

ثم أشار رحمه الله تعالى إلى المسألة السابعة بقوله: ﴿ وَمَنْ أَدْعَى وَصِيَّةً لَهُ حَلَفَ مَعَ شَاهِدِهِ وَإِلَّا حَلَفَ الْوَرَّةُ وَسَقَطَتْ فَإِنْ حَلَفَ الْغَرِيمُ أَوْ أَحَدُ الْمَوْصَى لَهُمْ ثَبَتَ حَقُّهُ خَاصَّةً وَلِلنَّاسِ كُلِّ تَحْلِيفٍ لِلدَّعَى عَلَيْهِ ﴾ . يعني أن من أوصى له شخص بشيء من المال وله شاهد واحد بذلك وبعد موت الموصى قام الموصى له يطلب وصيته عند الورثة فإنه يحلف مع شاهده ويستحق الوصية، وإن أبى أن يحلف حلف الورثة على رد دعواه، فإن حلف الورثة سقطت الوصية، وإن كان على موصى له دين حلف غريمه وأخذ حقه منها، وكذا إذا حلف واحد ممن لهم الوصية فإنه يأخذ نصيبه خاصة من الوصية، وللناس كل منهم تحليف للدعى عليه، فإن حلف سقط نصيب الناس كل وإلا لم يسقط .
انظره في القدمات لابن رشد؛ فقد قسم أحكام الوصية على قسمين وفصلها تفصيلاً كما ذكر ذلك في التبصرة ابن فرحون .

ثم أشار رحمه الله تعالى إلى المسألة الثامنة بقوله: ﴿ وَمَنْ يَرَى رَجُلًا يَتَصَرَّفُ فِي مَالِكِهِ مُدَّةً طَوِيلَةً وَلَيْسَ بَيْنَهُمَا مَا يَنْعَمُهُ انْتِزَاعُهُ وَلَا يَرَاهُ ثُمَّ ادَّعَاهُ لَمْ يَسْمَعْ وَلَا يَبَيِّنْهُ ﴾ . يعني أن من يرى أحداً يتصرف بماله تصرفاً للملكية وهو ساكت حتى طال الزمان ثم قام يدعى فلا تسمع دعواه ولا تقبل بينته إلا أن يمنعه عن الكلام شيء نحو القرابة أو خوف الضرر على نفسه من التصرف فله القيام بذلك بعد زوال العذر . قال في

الرسالة : ومن حاز داراً عن حاضرٍ عشر سنين تنسب إليه وصاحبها حاضرٌ عالم لا بدعى شيئاً فلا قيام له ولا حيازة بين الأقارب والأصهار في مثل هذه المدة ١٥ . قال خليل : وإن حاز أجنبي غير شريك وتصرف ثم ادعى حاضر ساكت بلا مانع عشر سنين لم تسمع ولا يثبت إلا بإسكان ونحوه . والأصل في ذلك قوله صلى الله عليه وسلم : « من حاز شيئاً عشر سنين فهو له » فالحيازة تنقل الملك ، قاله بهرام وتبعه جماعة ، وخالفهم ابن رشد لما نقله من سماع ابن القاسم في كتاب الاستحقاق أنه قال : الحيازة لا تنقل الملك عن الحاز عنه للحائز اتفاقاً ١٦ . نفاوى . وإليه أشار ابن فرحون فقال : (فرع) ولو شهدت أحداً بالملك وشهدت الأخرى بالحوز قدمت بينة الملك ؛ لأن الملك أقوى والحوز قد يكون لغير ملك فيقضى بينة الملك وإن كان تاريخ الحوز متقدماً ١٧ . قاله في تبصرته . وأما عبارة ابن جزى في القوانين فقال : وأما إن كان بيد واحد منهما فلا يغلو الذى حازه أن يكون بيده مدة الحوز أو أقل ، فإن بقي مدة الحوز فأكثر وهى عشرة أعوام بين الأجانب وخمسون بين الأقارب وقيل : أربعون مع حضور خصمه وعلمه وسكوته لم تسمع دعواه ، ولم تقبل بينته إلا إن أثبت أنه بيد الحائز على وجه السكراء ، أو المساقاة أو الاعتمار أو شبه ذلك ، وإن كان له أقل من مدة الحوز طوّل المدعى بإثباته بينة ، فإن أثبتته استحققه بعد أن يحلف أنه ما باعه ولا فوته ولا خرج عن ملكه ، وإن لم يثبتته قضى به لحائزه بعد أن يحلف أنه ما باعه ولا فوته ولا خرج عن ملكه ، فإن نكل حلف المدعى وحكم له به ، فإن نكل المدعى بقى بيد الحائز . ثم قال : الشهادة على إثبات الشيء المدعى فيه تكون على عينه ، فيحضر به حين أداء الشهادة وتزودى على عينه ، وإن كان عقاراً وقف القاضى إليه مع الشهود ، أو وجه شهود الحيازة على الشهود ، فيقولون لهم : هذا هو الذى شهدنا به عند القاضى ، فإن أقام الطالب شاهداً واحداً منع الذى هو بيده من إحداث شيء فيه ، فإن أقام شاهداً ثانياً أخرج من يده ،

ومنع من التصرف فيه ، وأغاق إن كان داراً حتى ينفذ الحكم فيه . وإن كان المدعى فيه عرضاً أو حيواناً أمر القاضى بإيقافه حتى يحكم فيه ، ونفقة العبد والداية في مدة الإيقاف على من ثبت له اه بتقديم .

ثم أشار رحمه الله تعالى إلى المسألة التاسعة بقوله : ﴿ وَالْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُدَّعِي وَالْيَمِينُ عَلَى الْمُتَكْرِرِ وَلَهُ رَدُّهَا وَافْتِدَاؤُهَا وَهِيَ عَلَى يَتِيَةِ الْمُسْتَحْلِفِ إِلَّا أَنْ يَكُونَ الْخَلِيفُ مَظْلُوماً فَتَنْفَعُهُ التَّوْبَةُ ﴾ هذا الحديث أخرجه الترمذى مرفوعاً عن ابن عمرو بن العاص بلفظ : البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه ، وفي رواية عن ابن عباس مرفوعاً : لو يعطى الناس بدعواهم لادعى قوم دماء رجال وأموالهم ، ولكن اليمين على المدعى عليه ، وفي أخرى : لو يعطى الناس بدعواهم لذهب دماؤهم وأموالهم . والحديث له طرق ، رواه ستة إلا مالكا ، وتقدم كلام مالك في معنى الحديث مفسراً له بقوله رضى الله عنه : من ادعى على رجل بدعوى يُنظر : فإن كانت بينهما مخالطة أو ملاسة أحلف المدعى عليه ، فإن حلف بطل ذلك الحق عنه ، وإن أبى أن يحلف وردَّ اليمين على المدعى خلف طالب الحق أخذ حقه . هذا ، وبه حكم عمر بن عبد العزيز ، قال مالك : وعلى ذلك الأمر عندنا اه . وتقدم جميع ذلك عند قول المصنف : فلا يحلف حتى تثبت بينهما المخالطة ، فراجع اه إن شئت . قوله : وله رَدُّهَا وَافْتِدَاؤُهَا ، أى رَدُّ اليمين على المدعى كما ذكره مالك . أمّا افتداء اليمين فقد ثبت ذلك عند الحققين ؛ قال خليل : وعلى الافتداء من يمين . وفي أقرب المسالك : وجاز الصالح بشيء على الافتداء من يمين توجبت على المدعى عليه المنكر ولو علم براءة نفسه . قال الخرشي : يعنى أن اليمين إذا توجبت على المدعى عليه فإنه يجوز له أن يفتدى منها بالمال ولو علم براءة نفسه على ظاهر المدونة وهو قولها : ومن لزمته يمين فافتدى منها بمال جاز ذلك ، وفي حاشية الخرشي : ليس المراد ظاهر المصنف من أن الجواز يتعلق بالصالح بل المراد أنه يجوز الافتداء عن يمين بمال ،

وبعد ذلك الافتداء صاعاً ١١. قال الحطاب : والأصل في هذا أن الصحابة رضي الله عنهم منهم من افتدى ، ومنهم من حلف ١١. وأما قوله : وهى على نية المستحلف ، وعبرة ابن جزى : ويعتبر فى ذلك نية الحالف إلا فى الدعوى فتعتبر نية المستحلف فى المشهور . قال الدردير : وإنما تعتبر إذا لم يستحلف فى حق وإلا فالعبرة بنية المُحَلِّف . وقوله : إلا أن يكون الحالف مظلوماً فتنفعه التورية ؛ قال فى المصباح : فالتورية أن تطلق لفظاً ظاهراً فى معنى وتريد به معنى آخر يتناول ذلك اللفظ ، لكنه خلاف ظاهره ، مثل أن يقول : جوزى طالق يريد جوزة حلقة ليس فيها لقمة . قاله محشى الخطب . قال حليل : إلا أن يترك التورية مع معرفته لها . وفى الإكليل والمذهب : لا يبحث ولو تركها . قال الدردير فى أقرب المسالك : ولو ترك التورية مع معرفتها لم يلزمه شيء ، بل لو قيل له : طلقها فقال : هى طالق بالثلاث لم يلزمه شيء ؛ لأن المكروه لا يملك نفسه حال الإكراه كالجنون . وفى المواق نقلاً عن ابن شاس : لا يقع طلاق المكروه ولا يلزمه شيء ، هذا مطلق الروايات . وقال بعض المتأخرين : الحكم كذلك إلا أن يترك التورية مع العلم بها والاعتراف بأنه لم يدهش بالإكراه عنها ١١. والحاصل أن التورية تنفع الحالف المظلوم ، وأنه لو تركها مع علم بها لا يلزمه شيء كما صرح به الدردير ١١ .

ثم أشار رحمه الله تعالى إلى المسألة العاشرة بقوله : ﴿ وَهِيَ بِاللهِ الَّذِى لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ يُخَلِّفُ عَلَىٰ نَفْلِهِ عَلَىٰ الْبَيْتِ عَلَىٰ غَيْرِهِ عَلَىٰ أَلَمٍ وَتَنَاطُؤٍ بِالْمَسْكَنِ وَالْإِمَانِ لَا بِزِيَادَةِ الْأَلْفَاظِ وَلَا تَحْلُفٍ عِنْدَ مَنْبَرِ رَسُولِ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَلَى أَقَلِّ مِنْ رُبْعِ دِينَارٍ وَيُزِيلُ إِلَى ذِمَّتِ الْخُلْدِ مَنْ يُخَلِّفُهَا وَلَا مَنَعَ لِيَخْصِمَهَا وَتَحْضُرُ الْبَرْزَةِ تَجْلِسُ الْحُكْمُ وَيُسْتَحْلَفُ أَنْخَضُمُ لِلْوَارِثِ الصَّغِيرِ فَإِذَا بَلَغَ حَافَ مَعَ شَاهِدِهِ ﴾ . يعنى أنه ذكر رحمه الله فى هذه المسألة صيغة اليمين وكيفيتها وما يتماق بها ، قال فى الرسالة : واليمين بالله الذى لا إله إلا هو وهى اليمين الشرعية التى لا بوجهها إلا حاكم أو محكم ولو كان الحالف

كتائباً على المشهور ، ولا يكون بذلك مؤمناً . وهذه الصيغة يحلف بها في كل حق سوى اللعان والقسامة ، أما اللعان فيقول : أشهد بالله فقط كما تقدم في باب اللعان . وأما القسامة فتقيل : يقول : أقسم بالله لمن ضربه مات وقيل : يحلف بالله الذي لا إله إلا هو ، وهو ظاهر كلام المصنف كخليل ؛ فإنه قال : واليمين في كل حق بالله الذي لا إله إلا هو ، وهو المفعول عن مالك كما في المدونة . وقوله : لا بزيادة الألفاظ ، أما الألفاظ المذكورة عن زيادتها فهي كما في القوانين . وقيل : يزداد في القسامة واللعان (عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم) وقيل : يزيد اليهودي (الذي أنزل التوراة على موسى) وقيل : يزيد النصراني (الذي أنزل الإنجيل على عيسى) قال ابن فرحون فتلاعن مختصر الواضحة : إنما يحلف الخالف بالله الذي لا إله إلا هو ، لا يؤمر بأكثر من ذلك في الحق واليمين واللعان ، وكلما كان فيه اليمين على المسلمين والنصارى واليهود والمجوس غير أن كل هؤلاء غير المسلمين إنما يحلفون حيث يعظمون من كنانتهم ومواضع عبادتهم ويرسل القاضي في ذلك رسولا يحلفهم بالله . قال ابن حبيب : وأخبرني ابن عبد الحكم وأصبع عن ابن وهب وأشهب عن مالك مثل ذلك كله . قال القاضي أبو الوليد : وهذا هو المشهور من مذهب مالك ، وبه قال ابن القاسم ، ورواه عن مالك في المدونة . قال ابن القاسم : ولا يزداد على أهل الكتاب الذي أنزل التوراة والإنجيل اه . تبصرة . واعلم أن اليمين تنوجه في كل مال ولو قليلا ، وأما تغليظها فإنما يكون في المال العظيم ، وهو ربع دينار فأكثر ، ولذا قال رحمه الله : ولا يحلف عند منبر رسول الله صلى الله عليه وسلم على أقل من ربع دينار كما في الرسالة ، ومثل ربع دينار ما يقوم مقامه من عرض أو ثلاثة دراهم ، أما أقل من ذلك فيلزم تغليظ فيه لا بالسكان ولا بالزمان ، والتغليظ : في المال العظيم ، فيحلف فيه الذكر والأنثى ، ولا يحلف إلا البالغ الماقل . واختلف في التغليظ بالزمان : ففي كتاب ابن سحنون من رواية ابن كنانة : يتحجرى بالأيمان في المال العظيم ، وفي الدماء والأمان الساعات التي يحضر الناس فيها

بالمساجد ويجمعون للصلاة ، وما سوى ذلك من مال وحق ففي كل حين . انظره في التبصرة لابن فرحون فيها زيادة إيضاح اه . ومن التغليظ الاستعلاف قائماً ، وعند منبره عليه الصلاة والسلام إذا كان التحليف بمدينة المصطفى صلى الله عليه وسلم . ولا تغليظ بمنبر غير منبر النبي صلى الله عليه وسلم ؛ لأن مالكاً لا يعرف اليمين عند المنابر إلا عند منبر النبي صلى الله عليه وسلم كما في المدونة . قال في الرسالة : وفي غير المدينة يحلف في ذلك في الجامع وموضع يعظم منه ، ويحلف الكافر غير كتابي كالجوسي بالله فقط ، أما الكتابي فتقدم أن المشهور أنه يحلف كالمسلم في كنيسة إن كان من أهلها ، وفي بيع إن كان من أهلها ، أو بيت النار إن كان مجوسياً ، كما في كفاية الطالب ، ومثله في القوانين اه . قوله : ويرسل إلى ذات الخلد من يحلفها إلخ . قال ابن جزى : وتحلف المخدرة وهي المرأة التي لا تخرج في المسجد بالليل على ماله بال ، وتحلف في بيتها على أقل من ثلاثة دراهم أو ربع دينار شرعي ، أو يرسل القاضي من يحلفها في موضعها ، ومن كانت تخرج نهاراً فإنها تحضر مجلس الحكم . اه بتوضيح . قال ابن فرحون :

(فرع) وفي المتبعية : واختلف في إخراج المرأة من بيتها عند وجوب اليمين عليها فقال في المدونة : تخرج المرأة فيا له بال ، فتحلف في المسجد ، فإن كانت ممن لا تخرج نهاراً فلتخرج ليلاً ، وتحلف في بيتها إن لم تكن ممن تخرج اه . تبصرة الحكم ، انظر الخرشى . وإذا وجبت اليمين على مريض فإن شاء خصمه أحلفه في موضعه أو أخره إلى أن يبرأ ، قاله ابن جزى اه .

ثم أشار رحمه الله تعالى إلى المسألة الحادية عشرة بقوله : ﴿ وَمَنْ تَرَكَ الْقِيَامَ بَيِّنَةً مَعَ الْقُدْرَةِ وَاسْتَحْلَفَ خَصْمَهُ فَلَا قِيَامَ لَهُ بِهَا يَخْلُفُ الَّتِي لَا يَعْلَمُهَا ﴾ يعني من ترك القيام على حقه مع القدرة عليه ووجود بينته واستحلف المدعى عليه فلا قيام له ، ولا تسمع دعواه ولا بينته ، إلا إذا لم يعلم بها أو نسيها . قال ابن جزى في القوانين :

(فرع) إذا حلف المكرّم أقام المدعى بيّنة فإن كانت غائبة أو كان لم يعلم بها قضى له بها ، وإن كان عالمًا بها وهي حاضرة لم يقض له بها ، ولم تسمع بمدّ اليمين في المشهور . قال خليل : فإن نفاها واستحلفه فلا بيّنة إلّا لعذر كغيبان ، وفي نسخة : وإن استحلف وله بيّنة حاضرة أو كالجمعة يعلمها لم تسمع . وفي المدونة : إن استحلفه عالمًا بيّنة تاركًا لها وهي حاضرة أو غائبة فلا حق وإن قدمت بيّنة اه . قال الخرشى : يعنى أنّ المدعى إذا كانت له بيّنة حاضرة أو غائبة كالثمانية أيام ونحوها ذهابًا وإيابًا وهو عالم بها وحلف المدعى عليه فإنه لا تقبل بيّنته بمدّ ذلك إذا حضرت ؛ لأنه ما استحلف خصمه إلّا على إسقاطها ، فلذا سقطت بمجرد الحلف ، وأما إن لم يعلم بها فله القيام بها ، والقول قوله في نفي السلم مع يمينه اه . قاله سحنون . أما لو أن رجلاً على رجل مالا فأنكره ولصاحب الحق بيّنة قد علم بها فصالحه ببعض الحق ثم حضرت البيّنة فليس له أن يرجع عليه بشيء ، وكذلك لو صالح الطالب المطلوب على شيء لبعد غيبة البيّنة فلا قيام له بالبيّنة إذا قدمت ؛ لأنه قد رضى بما قد أخذ ، أما لو كان المدعى لا شاهد له وطالب يمين المدعى عليه فشكل عن اليمين فرجعت اليمين على المدعى تخلف وأخذ ثم إن المدعى عليه وجد البيّنة على براءة من ذلك الحق فإنه يبرأ ويرجع إلى ما أخذ منه فيأخذه اه . قاله ابن فرحون .

ثم أشار رحمه الله تعالى إلى المسألة الثانية عشرة بقوله : ﴿ وَأَجْرُهُ الْكَاتِبِ عَلَى الرَّهْنِ وَمَنْ اخْتَلَفَتْ الْحُقُوقُ وَلِيُمْلِلَ الَّذِي عَلَيْهِ أُلْحِقَ أَوْ الَّذِي لَهُ بِرِضَاهُ وَاللَّهُ أَعْلَمُ ﴾ يعنى أن أجرة الكاتب الوثيقة على عدد رهوس الورثة . قال في القوانين : (الفرع الثاني) أجرة القسام على عدد الرهوس لا على مقدار السهام ، وكذلك أجرة كاتب الوثيقة ، وكذلك أجرة كنس مراحيض الديار اه . وتقدم الكلام للرددير في القسمة أنه قال : وكره أخذ الأجرة ، ومنع إن رزق عليه في بيت مال . فراجع إن

شئت . قوله : وليليل الذى عليه الحق ، هذا اقتباس من بعض الآية السكرية فى قوله تعالى : « يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُبَ بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ وَلَا يَأْب كَاتِبٌ أَنْ يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ اللَّهُ فَلْيَكْتُبْ وَلْيُمْلِلِ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ وَلَا يَبْخَسَ مِنْهُ شَيْئًا » الآية ، أى اقرأ إلى آخر الآية ، وقد ختم هذه المسائل بذكر هذه الآية لما فيها من الأحكام فى الديون والآجال ومسائل البيوع وما شاكل البيوع ، وهى أطول آية فى القرآن والله أعلم .

ولما أنهى الكلام عما تعلق بالتنازع والمسائل المتقدمة انتقل يتكلم عما يتعلق بأحكام العتق والولاء والكتابة والتدبير والاستيلاء ، وما يتعلق بجميع ذلك مفصلاً ومبيناً كلاً فى محله فقال رحمه الله تعالى :

كتاب العتق، والولاء والكتابة والتدبير والاستيلاء

أى بيان ما يتعلق بأحكام العتق وما عطف عليه . العتق لغة : الخلوص ؛ وعرفاً : خلوص الرقبة من الرق بصفة ، وهو مندوب إليه مرغّب فيه ؛ لقوله صلى الله عليه وسلم : من أعتق رقبة أعتق الله بكل عضو منها عضواً من أعضائه من النار حتى الفرج بالفرج أخرجه الشيخان وغيرهما ، وقد أعتق صلى الله عليه وسلم ثلاثاً وستين رقبة ، قال الصاوى فى حاشيته على الدردير : هذا العدد لا مفهوم له وإلا فقد ثبت فى الصحيح أنه أعتق من هوازن ستة آلاف نسمة اهـ .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ يَصِحُّ الْعِتْقُ مِنْ كُلِّ مُكَلَّفٍ جَائِزِ التَّصَرُّفِ ابْتِدَاءً أَوْ اخْتَارَ سَبَبَهُ أَوْ وَرَثَهُ ﴾ يعنى يصح لمالك الرقبة بإرث أو غيره عتقها ابتداءً أو اختيار سببه بشروط وأركان ثلاثة ، قال ابن جزى فى الأركان :

(الأول) المعتق وهو كل مالك ، للعبد مالك أمر نفسه ليس بمرىض ولا أحمأ الدين بماله ، فأما المریض فيصح عتقه ، ويكون فى الثلث من ماله ، فإن وسعه الثلث عتق جميعه وإلا عتق ثلثه ، وإن كان عليه دين مستغرق لماله لم يعتق منه شىء .

(الثانى) المعتق وهو كل إنسان مملوك لم يتعلق بغيره حق لازم .

(الثالث) الصيغة وهى نوعان : صريح وهو لفظ الإعطاء والتحرير وفك الرقبة . وكناية كقوله : قد وهبت لك نفسك ، أو لا سبيل لى عليك ، أو اذهب واعزب ، فلا تعمل إلا باقتران النية فينوى السيد فيما أراد . اهـ باختصار .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ فَإِنْ أَعْتَقَ بَعْضُهُ سَرَى فِي جَمِيعِهِ ﴾ يعنى كما فى الرسالة : ومن أعتق بعض عبده استتم عليه . قال شارحها : أى بحكم حاكم ، طى المشهور الذى اقتصر عليه العلامة خليل حيث قال : وبالحكم جميعه إن أعتق جزءه والباقى له . وعبارة

ابن جزي في القوانين : وأما تبويض العتق فن أعتق بعض عبده أو عضواً منه عتق سائرهم عليه ، وفي عتقه بالسراية أو بالحكم روايتان اهـ . والمعنى : أن من أعتق جزءاً ولو بدأ أو رجلاً من عبده الذي يملك جميعه فإن الباقي يعتق عليه بالحكم ، سواء كان موسراً أو مفسراً . قوله : بعض عبده ، يشمل الرن الحض والدبر والمعتق إلى أجل وأتم الولد والمكاتب ؛ لأنه عبد ما بقى عليه درهم ، وإنما يلزم ذلك إذا كان للعتق مسلماً مكلفاً رشيداً لا دين عليه يرّد العبد أو بعضه . وأما لو أعتق الكافر عبده الكافر فله الرجوع فيه إلا أن يسلّم أحدهما أو يبين العبد عن سيده اهـ نفرأوى .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ فَإِنْ كَانَ مُشْتَرَكًا وَهُوَ مُوسِرٌ قَوْمٌ عَلَيْهِ بَاقِيهِ فِي رَأْسِ مَالِهِ صَحِيحًا وَفِي ثُلُثِهِ مَرِيضًا وَإِنْ أَبَّ الْعَبْدُ إِلَّا أَنْ يَشَاءَ الشَّرِيكَ عِتْقُ نَصِيبِهِ مُتَجَرِّأً لَا كِتَابَةَ أَوْ تَذْيِيراً إِلَّا فِي إِعْسَارِ الْأَوَّلِ إِذْ لَا تَقْوِيمَ كَقَوْتِهِ ۚ أَوْ يُسْرِهِ بَعْدَ الْحُكْمِ بِسُرِّهِ وَفِي يُسْرِهِ بَعْضُ قِيَمَتِهِ يُسْرُهُ عَلَيْهِ بِقَدْرِهِ لَا يَزِيدُهُ ۚ ﴾ يعنى كافي الرسالة قال : وإن كان لغيره معه فيه شركة قوم عليه نصيب شريكه بقيمته يوم يقام عليه وعتق ، فإن لم يوجد له مال بقى سهم الشريك رقيقاً . وقال شارحها : والمعنى أن من أعتق نصيبه من عبدٍ مشتركٍ بينه وبين غيره فإنه تقوم عليه حصة شريكه بشروط ستة : أحدها أن يدفع القيمة بالفعل لشريكه يوم الحكم بالعتق . ثانيها أن يكون للعتق مسلماً أو العبد فلو كان العبد والشريكان كفرة فلا تقويم ، وكذا لو كان للعتق ذمياً والعبد كذلك وغير المعتق مسلماً . ثالثها أن يعتق الشريك باختياره لا إن ورث جزءاً من أبيه فلا تقوم عليه حصة شريكه . رابعها أن يكون المعتق هو الذى ابتداء العتق لأنه الذى أبد الرقبة ، وأما لو كان العبد حراً لبعض قبل العتق فلا تقوم عليه حصة شريكه ، كما لو كان العبد مشتركاً بين ثلاثة أملياء وأعتق أحدهم نصيبه ابتداءً وتبعمه الثانى باعتناق حصته وامتنع الثالث من العتق فإن حصته تقوم على الأول ،

إلا أن برضى الثانى بقومها عليه ، فلو كان المبتدى العتق معسراً لم تقم حصه الثالث على الثانى إلا برضاه ، وأما لو اعتق مماً أو مترتباً وجهل الأول قومت حصه الثالث عليهما إن أيسراً وإلا فعلى الموسر منهما . خامساً أن يكون المعتق لحصته موسراً بقيمة حصه الشريك ، فإن أيسر ببعضها عتق منها بقدر ما هو موسر به ، وللمسر به لا تقوم عليه ولو رضى شريكه باتباع ذمته . سادساً أن تكون تلك القيمة التى يشترط يسره بها أو ببعضها زائدة على ما يترك للفلس . اه تفراوى باختصار على ما تلخص من كلام خليل .
والى اشار رحمه الله تعالى بقوله : ﴿ قَلَوْا أَعْتَقْنَا ثَنَانِ قَوْمٍ نَصِيبُ الثَّالِثِ عَلَى قَدَرِ نَصِيبِهِمَا وَفِي تَمَاقُيْهِمَا يَوْمُ عَلَى الْأَوَّلِ كَالْعَسَايَرِ أَحَدُهَا وَالْحُمْلُ يَكْبَعُ أُمُّهُ ﴾ يعنى أنه تقدم أنها قول التفراوى : إنه لو كان العبد مشتركاً بين ثلاثة أماياء وأعتق أحدهم نصيبه ابتداءً وتبعه الثانى بإعتاق حصته وامتنع الثالث من العتق وهو ملء قوم نصيب الثالث على الأول وحده ؛ لأنه الذى ابتداء العتق فى الرقبة ، هذا إن كان إعتاق الثانى بعد إعتاق الأول ، وإلا بأن كان إعتاقهما فى وقت واحد قومت حصه الثالث عليهما على قدر حصصهما لا على رءوسهما ، فإن كان لأحدهما نصفه وللثانى ثلثه وللثالث سدسه وأعتق الأول والثانى دفعة فعلى الأول ثلاثة أخماس سدس قيمته ، وعلى الثانى خمساه إن أيسراً وإلا أى وإن لم يكونا موسرين بأن كانا معسرَيْن فلا تقوم ، وإن كان أحدهما موسراً والآخر معسراً فعلى الموسر منهما اه بتوضيح . قوله : والحمل يتبع أمه هذا إذا كان حاملاً ظاهراً . قال ابن جزى :

(فرغ) يلزم عتق الجنتين فى بطن أمه إذا كان الحمل ظاهراً ، واختلف إذا كان غير ظاهراً . وفى الرسالة : ومن أعتق حاملاً كان جنينها حراً معها . قال شارحها : ولا يصح استثنائه لأن كل ولد حدث من غير ملك يمين فإنه تابع لأمه فى الحرية والرقية ؛ لأنه لا يوجد فى الأصول حرة حامل برقيق إلا على جهة التدور ، وإنما توجد أمة حامل

بحر ، ولأن الحرية مسته وهو في بطنها وهو كمضو من أعضائها فوجب أن يعتق بعقتها
وسياقي كلام المصنف في قوله : ويتبع المعتق ماله إلى أن قال : وأمنه الحامل لا جنينها
وأولاده ، أى فلا يستقون بعته فترق به ؛ لأن تلك المسألة كالسنتى من قولهم : وكل
ذات رحم فولدها بمنزلها .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَمَنْ أَعْتَقَ سِتَّةَ أَعْبِدٍ لَا مَالَ لَهُ غَيْرُهُمْ أَوْ قَالَ : ثُلُثُ
عَبِيدِي أَحْرَارَ عَدَلُوا بِالْقِيَمَةِ وَأَعْتَقَ ثُلُثَهُمْ بِالْقُرْعَةِ خَرَجَ وَاحِدٌ أَوْ أَكْثَرُ ﴾
يعنى كما قال مالك في الموطأ بإسناده عن محمد بن سيرين أن رجلاً في زمان رسول الله صلى
الله عليه وسلم أعتق عبيداً له ستة عند موته فأسمهم رسول الله صلى الله عليه وسلم بينهم
فأعتق ثلث تلك العبيد قال مالك : ولفى أنه لم يكن لذلك الرجل مالٌ غيرهم اهـ . وعنه
أيضاً أن رجلاً في إمارة أبان بن عثمان أعتق رقيقاً له كلهم جميعاً ولم يكن له مالٌ غير
فأمر أبان بن عثمان بتلك الرقيق فقسمت أثلاثاً ثم أسهم على أيهم يخرج سهم الميت
فيمتقون فوقع السهم على أحد الأثلاث فمقت الثالث الذى وقع عليه السهم اهـ . ومثله
في اللدونة .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَيَصِحُّ تَمْلِيْقُهُ عَلَى شَرْطِ مِلْكِهِ أَوْ أَجَلٍ يَبْلُغُهُ وَلَيْسَ
لَهُ وَطْءُ الْمُعْتَقَةِ إِلَى أَجَلٍ ﴾ يعنى أنه يصح تمليق المعتق على شرط ملك الرقبة في مستقبل ،
كأن يقول : إن ملكت رقبة فلان فهو حر ، وبمجرد ملكه إياه صار فلان حراً
كتمليق الطلاق بالعقد ، وكذلك يصح العتق بتعليقه إلى أجل يبلغه فيؤخر إليه ،
بخلاف الطلاق فلا يؤخر بل ينجز عليه بمجرد النطق به . قال الخرشي : أى فلا يستوى
باب العتق وباب الطلاق في هذه المسائل ، منها إذا طلق زوجته إلى أجل يشبه بلوغها عادة
فإنه ينجز عليه من الآن ؛ لئلا يلزم على عدم التنجيز نكاح التمتع ، بخلاف ما إذا أعتق
إلى أجل معلوم فإنه لا يعتق إلا إلى ذلك الأجل ، ويمنع السيد من البيع والوطء إلى

ذلك الأجل ، وله الخدمة إليه فقط اه . وفي الرسالة : ولا يطلأ المعتقة إلى أجل ولا يبيعه
وله أن يستخدمها وله أن ينزع مالها مالم يقرب الأجل أى بكشهر فيحرم عليه انتزاعه ،
وأما ما كان من خراجها وكسبها وأرض جناية عليها فله انتزاعه وإن قرب الأجل اه .
بتوضيح من نفراوى .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَمَنْ بَعْضُهُ حُرٌّ لَه مِنْ خِدْمَةِ نَفْسِهِ بِقِسْطِهَا وَلَا يَنْزَعُ
مَالَهُ وَأَحْكَامُهُ كَالْحُرِّ وَمِيرَاثُهُ لِمَالِكٍ بَاقِيَةٌ ﴾ يعنى أن من كان بمضه حراً
وبعضه عبداً فله خدمة نفسه فى البعض الذى من جهة الحرية ، ويخدم مالك الباقي من جهة
الرقية ، ولا ينزع ماله ، وأحكامه وميراثه كالقن . قال فى اللدونة : (قلت) أى لابن
القاسم : أرايت عبداً نصفه رقيق ونصفه حر ، باع السيد للتمسك بالرق نصيبه منه ،
أيسكون له أن يأخذ من ماله شيئاً أم لا ؟ فى قول مالك (قال) : قال لى مالك : أيمه
عبد كان نصفه عبداً ونصفه حرّاً فأراد سيده الذى له فيه الرق أن يبيع نصيبه منه فإنه
يبيعه على حاله ، ويكون للسال موقوفاً فى يدى العبد ، ويكون الذى ابتاع العبد فى مال
العبد بمنزلة سيده الذى باعه ، وليس الذى اشتراه ولا للذى باعه أن يأخذ من ماله شيئاً ،
فإن عتق يوماً كان جميع ماله له ، أو يموت فيكون المال للذى له فيه الرق ، ولا يكون
للذى أعتق من ماله الذى مات عنه العبد قليل ولا كثير ؛ لأنه لا يورث بالحرية حتى
تم فيه الحرية عند مالك : (قلت) : ولم جعل مالك للسال موقوفاً فى يدى العبد ولم
يجعل للتمسك بالرق ألا يأخذ من ماله شيئاً ؟ (قال) : لشركة العبد فى نفسه وللمتق
الذى دخله فإله موقوف إن عتق تبعة ماله وإن مات قبل أن تتم حرته كان سيده
ماوصفت لك عند مالك اه . ﴿ وَيَنْتَعِمُ الْمُتَقُّ مَالَهُ إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَهُ سَيِّدُهُ وَأَمْتُهُ
الْحَامِلُ لَا جَنِينَهَا وَأَوْلَادُهُ ﴾ يعنى أن مال المتق تابع له بعد المتق ، إلا أن يستثنيه
السيد قبل عقد المتق . قال فى الرسالة : ومال العبد له إلا أن ينزعه السيد فإذن أعتقه .

أو كاتبه ولم يستثن ماله فليس له أن يترزعه اه . وفي القوانين : (فرع) للسيد أن يترزع مال عبده ومال المتق إلى أجل مالم يقرب الأجل ، وليست السنة فرماً ، ومال أم الولد والمدير مالم يمرض فإذا أعتق العبد تبعه ماله ، إلا أن يستثنيه سيده ببيّنة فإن لم نكن إلا دعواه لم يصدق وكان القول قول العبد مع يمينه وله رد اليمين اه .

وحاصل ما في المذهب كما في الموطأ عن مالك عن ابن شهاب أنه سمعه يقول : مضت السنة أن العبد إذا أعتق تبعه ماله . قال مالك : وما يبيّن ذلك أن العبد إذا أعتق تبعه ماله أن المكاتب إذا كوتب تبعه ماله وإن لم يشترطه المكاتب ، وذلك أن عقد الكتابة هو عقد الولاء إذا تم ذلك ، وليس مال العبد والمكاتب بمنزلة ما كان لهما من ولد ، إنما أولادها بمنزلة رقابهما ليسوا بمنزلة أموالها ؛ لأن السنة التي لا اختلاف فيها أن العبد إذا عتق تبعه ماله ولم يبقه ولده ، وأن المكاتب إذا كوتب تبعه ماله ولم يبقه ولده . قال مالك : وما يبيّن ذلك أيضاً أن العبد والمكاتب إذا أفلسا أخذت أموالها وأمهات أولادها ولم تؤخذ أولادها ؛ لأنهم ليسوا بأموال لهما . قال مالك : وما يبين ذلك أيضاً أن العبد إذا بيع واشترط الذي ابتاعه ماله لم يدخل ولده في ماله . قال مالك : وما يبين ذلك أيضاً أن العبد إذا جرح أخذ هو وماله ولم يؤخذ ولده اه . وقول للصنف : وأمهته الحامل معطوفة على يقيم . فالمنى : أن أمة المتق إذا كانت حاملة تبعت ماله إذا لم يشترط السيد مال عبده المتق ، فإذا أعتقها سيدها المتق صارت حرة دون جنيها ، وكأنه رحمه الله قال : ويتبع المتق ماله وأمهته الحامل لا جنيها ولا أولاده ، فإنهم أرفاء للسيد المتق لأبيهم ، ولا غرابة أن تكون الحرة حاملة برق في بطنها . قال خليل في توضيحه : قد وجدت حرة حاملاً بعبد ، وصورتها : أن يكون عبد وطى جاريته فحملت منه وأعتقها ولم يعلم سيده بعتقه حتى أعتقه ولم يستثن ماله فعتق الأمة ماض ومقصود عليها وتصير حرة والولد في بطنها رقيق لسيد أبيه اه . نقله النفاوى عنه ، انظره إن شئت

وفيه زيادة إيضاح . قال مالك في الأمة تمتع وهي حامل وزوجها مملوك ثم يمتق زوجها قبل أن تضع حملها أو بعد مانع : إن ولاء ما كان في بطنها الذي أعتق أمه ، لأن ذلك الولد قد كان أصابه الرق قبل أن تمتق أمه ، وليس هو بمنزلة الذي تحمل به أمه بعد المتاق ؛ لأن الذي تحمل به أمه بعد المتاق إذا عتق أبوه جراً ولاءه . قال مالك في العبد يستأذن سيده أن يعتق عبداً له فيأذن له سيده : إن ولاء العبد الممتق لسيده العبد لا يرجع ولاءه لسيده الذي أعتقه وإن عتق أ . قاله في جر العبد الولاء .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَيَتَّقِي بِالنَّسَبِ عَمُّوهُ وَإِنْ بَعْدَ الْإِخْوَةِ وَالْأَخَوَاتِ لَا غَيْرُ ﴾ يعني كافي الرسالة قال : ومن ملك أبويه أو أحداً من ولده أو ولد ولده أو ولد بناته أو جده أو جدته أو أخاه لأثم أو لأبٍ أو لها جميعاً عتق عليه . قال خليل : وعتق بنفس الملك الأبوان وإن علوا والولد وإن سفل والإخوة والأخوات ولو لأثم . قال النفراوي : والمعنى أن الشخص إذا ملك أصله وإن علا أو فرعه وإن سفل أو حاشيته القريبة فإنه يعتق عليه بمجرد الملك ، وحمل المتق : حيث كان المالك والمملوك مسلمين ، وكذا إن كان أحدهما مسلماً ، ولا بد أن يكون المالك رشيداً ، ولا فرق في الملك بين أن يكون بالبيع الصحيح البتة اللازم أو بالهبة أو الصدقة إن علم المظني بالكسر أو قبل المظني بالفتح والولاء للمظني بالفتح ، ولا فرق مع علم المظني بالكسر بين أن يكون المظني بالفتح ديناً أم لا . والضابط أنه إن عتق لعلم المظني لعدم قبول المظني بالفتح لا يباع في دين ولا غيره ، وأما إن عتق لقبول الموهوب له فإن كان عليه دين فإنه يباع فيه ، وحيث لا قبول فلا يباع ولو كان عليه دين ، وأما المملوك بالإرث أو الشراء فحل عتقه حيث لا دين ولا بيع فيه . قال خليل : لا يرث أو شراء وعليه دين فيباع . وقوله : ويمتق بالنسب عموداه الخ احتراز عن ملك أبوي الرضاع أو أولاد الرضاع أو الإخوة منه فلا عتق على المشهور . أ باختصار .

قال رحمه الله تعالى: ﴿وَمَنْ قَصَدَ الْمَثَلَةَ بَعْدَهُ عَتَقَ عَلَيْهِ بِالْفِعْلِ وَقِيلَ بِالْحُكْمِ﴾
 يعني أن من قصد أن يمثل بعبده مثله فإنه يعتق عليه بالحكم إذا فعل، وقيل: بمجرد
 الفعل عتق عليه لا يتوقف إلى حكم حاكم، والأول أصح. قال ابن جرير: ولا يعتق
 بالمثل إلا بالحكم. وقال أشهب: بالمثل يصير حراً. قال في الرسالة: ومن مثل بعبده
 مثله بينة من قطع جارحة ونحوه عتق عليه. وأخرج أبو داود من حديث عمرو بن شعيب
 عن أبيه عن عبد الله بن عمرو بن العاص قال: جاء سندر مستعزخا إلى النبي صلى الله
 عليه وسلم فقال: ويحك مالك؟ فقال سندر: أبصر لسيدة جارية فنار فخب هذا كبره
 وقطع أنفه وأذنيه، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: على بالرجل، فطلب فلم يقدر
 عليه، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: اذهب فأنت حر، فقال: يا رسول الله على
 من نصرتي؟ فقال: على كل مؤمن أو على كل مسلم اه. وعبارة المدونة لهذا الحديث
 قال: كان زنياع عبد يسمى سندراً أو ابن سندر فوجدته يقبل جارية له فأخذته فجبه وجذع
 أذنيه وأنفه، فأتى إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فأرسل إلى زنياع فقال: لا تحملوم
 مالا يطيقون، وأطعموم مما تأكلون وأكسوم مما تلبسون، وما كرهتم فيهموا، وما
 رضيت فأمسكوا، ولا تعذبوا خلق الله، ثم قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: من مثل
 بعبده أو أحرق بالنار فهو حر وهو مولى الله ورسوله، فأعتقه رسول الله عليه الصلاة
 والسلام قال: يا رسول الله أوص بي فقال: أوص بك كل مسلم اه. وفيها أن زنياعاً كان
 يومئذ كافراً. قال خليل: وبالحكم إن عمد لشين برقيقه أو رقيق رقيقه أو لولد صغير.
 قال الخرشى: والمعنى أن المسلم المكلف الجحر الرشيد إذا عمد العقوبة أى المثلثة وهى المراد
 بالثين - ويدل على قصدها القرائن - برقيقه أو رقيق رقيقه فإنه يعتق عليه، أو لآدم
 الحكم عليه بالعتق على المشهور، ولا يتبمه ماله، قال فيها: من مثل بعبده أو بأم ولده
 وبمديره أو بعبد لعبده أو لمديره أو لأم ولده عتقوا عليه اه باختصار. ولما أنهى الكلام
 عما تعلق بالعتق انتقل يتكلم عما يتماق بأحكام الولا فقال رحمه الله تعالى:

﴿فَصْلٌ﴾

أى فى بيان ما يتعلق بأحكام الولاء بفتح الواو والمد من الولاية بفتح الواو ، وهو من النسب والعتق ، وأصله من الولى وهو القرب ، والمراد هنا ولاية الإنعام والعتق ، وسببه زوال الملك بالحرية ، فمن زال ملكه بالحرية عن رقيق فهو مولاة ، وهى ولاية العتق ، وحكمها المعصوبة وهى تفيد الميراث للعتق لمن عتق لا تباع ولا توهب ؛ لأن النبى صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الولاء وهبته ، لأنه لحة كلعمة النسب ، ولذا قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَأُولَآئِهِ لِمَنْ أَعْتَقَ أَوْ عَتَقَ عَنْهُ وَلَوْ بِغَيْرِ إِذْنِهِ لَا يَصِحُّ نَقْلُهُ ﴾ يعنى أن الولاء لمن أعتق أو أعتق عنه . قال مالك فى المبد يتباع نفسه من سيده على أنه يوالى من شاء ؛ إن ذلك لا يجوز وإنما الولاء لمن أعتق ، ولو أن رجلاً أذن لمولاه أن يوالى من شاء ما جاز ذلك ؛ لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : الولاء لمن أعتق ، ونهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الولاء وعن هبته ، فإذا جاز لسيده أن يشتريه ذلك له وأن يأذن له أن يوالى من شاء فتلك الهبة اه . ومن أعتق عبداً عن رجل فالولاء للرجل أى الذى أعتق عنه ولو بنهر إذنه ؛ لأن الترع يقدر دخوله فى ملك من أعتق عنه ، وشرط كونه للعتق ، عنه كونه حراً مسلماً ، أما إن كان رقيقاً فإن ولأه الذى أعتق عنه سيده ، وإن كان كافراً يكون ولأه الذى أعتق عنه مسلماً للمسلمين ، لأن الكافر لا ولأه له على مسلم . اه رسالة بطرف من نفرأوى .

ثم قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَيْسَ لِلنِّسَاءِ مِنْهُ إِلَّا مَا أَعْتَقْنَ أَوْ أَعْتَقْنَ مَنْ أَعْتَقْنَ أَوْ جَرَّهُنَّ ﴾ يعنى أن النساء لا يرثن ولأه موروثهن لكن يرثن ولأه ما أعتقن وولأه من يجر من أعتق قال فى الرسالة : وولأه ما أعتقت المرأة لها ، ولأه من يجر من ولأه أو عبد أعتقته ، ولا ترث ما أعتق غيرها من أب أو ابن أو زوج أو غيره اه . قال خليل : ولا ترث

أتى إن لم تباشره بعتق وأجره ولاء بولادة أو عتق . وقال فيها أى المدونة : ولا يرث النساء من الولاء إلا ما أعتقن أو أعتق من أعتقن أو ولد من أعتقن من ولد الله كور د كورأ كانوا أو إناثا ، لا شئ لمن فى ولد البنت ذكرأ كان أو أنثى فافهم ذلك اه . وفى القوانين : لا ينجز ميراث الولاء إلى المرأة ، وإنما ترث بالولاء من أعتقته أو من أعتقت من أعتقه إن عدم من أعتقه أو ذرية من أعتقه أو من أعتقه من أعتقه لا من أعتقه موروثها اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَالْإِرْثُ بِهِ لِلْمَصْبَةِ فَيَقْدَمُ الْإِبْنُ عَلَى الْأَبِ وَالْأَخُ وَأَبْنَاهُ عَلَى ابْنِهِ وَأَجْدُهُ عَلَى أَلَمِّ ثُمَّ الْأَقْوَى قَالِ الْأَقْوَى ﴾ يعنى أن الإرث فى الولاء للمصبة ، وقد عقد العلامة ابن جزى فى قوانينه فصلاً فى بيان ترتيب الموالى فى الإرث بالولاء فقال : المولى الأعلى هو معتق المبدى أى نوع من أنواع العتق أعتقه أو معتق أبيه أو جده أو أمه وهو وارث المولى الأسفل العتيق ووارث أولاده وأحفاده ووارث كل من أعتقه العتيق أو من أعتقه عتيق العتيق على الترتيب الذى نذكره ، وذلك أنه إذا مات عبد بعد أن عتق فإن كان له عصبه ورثته عصبته دون مولاه ، فإن لم تكن له عصبه ورثته مولاه ، وهو للمعتق أو معتق المعتق فى عدم العتيق فإذا انفرد أخذ للمال كله ، وإن كان مع ذوى سهام أخذ ما يفصل عنهم فإن كان للمتوفى حراً فى الأصل غير عتيق كان الولاء لمن أعتق أباه ، فإن كان أبوه حراً غير عتيق كان الولاء لمن أعتق جده ، وهكذا ما ارتفع وعلا ، فإن لم يكن فى آباءه عتيق لم يرثه موالى أمه إلا إن كان منقطع النسب كولد الزنا والنفى باللعان أو كان أباه كفاراً لم ينفذ يرثه موالى أمه إن كانت معتقة ، فإن كانت حرة غير معتقة كان الولاء لموالى أبيها ، فإن لم يكن أبوها عتيقاً لم يرثه موالى أمها إلا إن كانت هى منقطعة النسب . وهكذا ترتيب الموالى أبداً فيما عدا من الآباء والأمهات اه . قال الفرواوى فى الفواكه : والحاصل أن أولى الناس بميراث الولاء عند عدم القرابة للمعتق ثم أولاده

الذكور ثم بنوهم وإن نزلوا ، والأعلى يجب الأسفل ، فإن عدم بنو المعتق فأبوه ، فإن عدم أبوه فإخوته الأشقاء ثم الدين للأب ثم بنو الإخوة الأشقاء ثم بنو الإخوة للأب ثم بنوهم وإن نزلوا ، فإن استوت الدرجة فالشقيق أولى ، فإن عدمت إخوة المعتق وبنوهم فجدة المعتق ، فإن لم يكن جده فالأعمام ، وهم في الترتيب كالإخوة ، ثم بعد انقراض أقارب المعتق معتق المعتق ، فإن لم يوجد معتقه انقل الحكم لمصبة معتقه إن كان له استحقاق وإلا كان للمسلمين ، مثاله : لو أعتقت امرأة عبداً ولها ابن من زوج غير قريب لها فإذا ماتت المرأة كان ولده من أعتقته لابنها ، فإذا مات ابنها لم يرث ابنه ما أعتقته أمه بالولاء عند الأئمة الأربعة ، ويكون ميراثه للمسلمين وهو من جملتهم ، وخبر : من مات عن حق فوارثه ، غير معروف ، والمراد بالمعاصب الذي يرث الولاء : المعاصب بالنفس لا بغيره ولا مع غيره ، فلا ترث الأم مع الأب ولا الأخت مع الأخ ولا الأب مع الابن ولا البنت مع الابن اهـ . فتأمل .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَوَلَاءَ السَّائِيَةِ وَالنَّبُوذِ وَالْمُعْتَقِ فِي الرِّكَاتِ الْمُسْلِمِينَ ﴾ وفي نسخة : السايية بدل السائبة ، والأصح ما قررناه ، يعني أن ولده السائبة وما عطف عليه لجماعة المسلمين لا يختص به أحد عن أحد ؛ قال مالك في الموطأ : إن أحسن ما يسمع في السائبة أنه لا يوالى أحداً ، وأن ميراثه للمسلمين وعقله عليهم . ومعنى السائبة : هو الذي قال له سيده : أنت سائبة أو سيبتك قاصداً بذلك العتق ، وكذلك لفظ أنت حر عن المسلمين يكون ميراثه لهم ، وكما يرثونه يقولون عنه ويلون عقد نكاحه إن سار أنت ويحضونه . اهـ فتراوى بتصرف واختصار .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَيَرْجِعُ وَلَاَهُ الْكَافِرِ يُسْلِمُ لِيَوْلَاهُ كَالْمُكَاتِبِ بَعْتٍ ثُمَّ يَمْتَقُ بِأَدَاهُ ﴾ يعني كافي الخمرى : أن الكافر إذا أعتق عبده الكافر ثم أسلم العبد فإن ولده ينتقل للمسلمين من عصبة سيده النصراني ، فإن أسلم سيده الذي

أعتقه بعد ذلك فإنّ الولاء يعود إليه . والمراد بعود الولاء هنا إنما هو اليراث فقط ، وإلاّ فالولاء ثابت لا يتقل ؛ لأنّ الولاء كالنسب فكما لا تزول عنه الأبوة إن أسلم ولده فكذلك الولاء اه . ومثله في المدونة انظر مواق . قوله : كالمكاتب تشبيه في رجوع الولاء لمن أعتق ، يعنى أنّ المكاتب إذا أعتق عبده قبل أداء ما عليه من الكتابة ثبت العتق ، فإذا أدى ما عليه من الكتابة وصار بذلك حرّاً رجع إليه ولؤه الذى عتق ؛ لأنّ الولاء لمن أعتق بشرط الإسلام ، ولذا نبه رحمه الله تعالى فقال : ﴿ بِخِلَافِ الذَّمِّ يَمْتَنُّ مُسْلِمًا ثُمَّ يُسْلِمُ وَالْعَبْدُ يَمْتَنُّ ثُمَّ يَمْتَنُّ وَالْوَلَاءُ بَاطِلٌ ﴾ يعنى أن الذى إذا أعتق مسلماً ثم أسلم الذى فلا يرجع الولاء إليه ؛ لأنّ الولاء قد ثبت للمسلمين ، ولا ينتقل إلى الذى أعتقه وإن أسلم . قال مالك فى الموطأ فى اليهودى والنصرانى يسلم عبداً أحدهما فيعتقه قبل أن يباع عليه : إنّ ولؤه العبد الممتق للمسلمين ، وإن أسلم اليهودى أو النصرانى ، بعد ذلك لم يرجع إليه الولاء أبداً . قال : ولكن إذا أعتق اليهودى أو النصرانى عبداً على دينهما ثم أسلم الممتق قبل أن يسلم اليهودى أو النصرانى الذى أعتقه ثم أسلم الذى أعتقه رجع إليه الولاء ؛ لأنه قد كان ثبت له الولاء يوم أعتقه . قال مالك : وإن كان لليهودى أو النصرانى ولدٌ مسلمٌ ورث موالى أبيه اليهودى أو النصرانى إذا أسلم المولى الممتق قبل أن يسلم الذى أعتقه ، وإن كان الممتق حين أعتق مسلماً لم يكن لولده النصرانى أو اليهودى المسلمين من ولؤه العبد المسلم شيئاً ، لأنه ليس لليهودى ولا للنصرانى ولؤه فولؤه العبد المسلم لجماعة المسلمين اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَا يَمْرُ الْوَلَاءُ إِلَّا أَبٌ أَوْ جَدٌّ كَمَتَّقٍ وَلَدَهُ عَبْدٌ قَوْلَاهُ أَوْلَادِهِ لِمَتَّقٍ أَبِيهِ فَإِذَا أَمْتَقَ جَرُّهُ إِلَى مَوَالِيهِ كَالْعَبْدِ يَنْزَوِجُ عَتِيقَةً قَوْلَاهُ أَوْلَادِهَا لِمَوَالِيهَا فَإِذَا عَتَقَ أَبُوهُمْ جَرُّهُ لِمَوَالِيهِ ﴾ هذه الجملة تقدم الكلام فى معناها فى إثبات العصبية عند قول المصنف : والإرث به للعصبية وإلى ذلك أشار الإمام فى الموطأ

بقوله . الأمر المجتمع عليه عندنا في ولد العبد من امرأة حرة وأبو العبد حر أن الجدّ أبا العبد يحرّ ولده وأبائهُ الأحرار من امرأة حرّة يرثهم ما دام أبومهم عبداً ، فإن عتق أبومهم رجع الولاء إلى مواليه ، وإن مات وهو عبد كان الميراث والولاء للجدّ ، وإن كان العبد له ابنان حرّان فأت أحدهما وأبوه عبد جرّ الجد أبو الأب الولاء والميراث اهـ . فراجعهم في إرث العصبية إن شئت .

ولما أنهى الكلام عما تعلق بأحكام الولاء وما معه من المسائل انتقل يتكلم عن الكتابة وما يتعلق بأحكامها فقال رحمه الله تعالى :

(فصل)

أى في بيان ما يتعلق بأحكام الكتابة وهى مشتقة من الكتاب بمعنى الأجل ؛ قال تعالى : كِتَابًا مُّؤَجَّلًا أى مَضْرُوبًا ، وقوله : إلّا ولها كتاب معلوم أى أجل مقدر ، أو من الكتب بمعنى الإلزام ؛ لقوله تعالى : كتب عليكم الصيام كما كتب على الذين من قبلكم . وكتبَ ربكم على نفسه الرحمة . ويقال فى المصدر : كتاب وكتابة وكتبة ومكاتبة ، قال تعالى : « والذين يبتغون الكتاب مما ملكت أيمانكم فكاتبوهم إن علمتم فيهم خيراً » ، والأمر فيها للندب أو الجواز ، وعرفها ابن عرفة بقوله : هى عتق على مال مؤجل من العبد موقوف على أدائه . اهـ خرش . ومثله فى حاشية الصاوى على الدردير . وقد دل على مشروعيتها الكتاب والسنة وإجماع الأمة ، أما الكتاب فقوله تعالى فى تنزيله : « فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا » وأما السنة فقوله صلى الله عليه وسلم : « المكاتب عبد ما بقى عليه درهم » وفى رواية : ما بقى عليه شئ . وأما الإجماع فقد انعقدت الأمة على جوازها بل على ندها . قال خليل : ندب مكاتبة أهل التبرع وحط جزء آخر ولم يحبر العبد عليها اهـ . وفى الرسالة : والكتابة جائزة على ما رضىه العبد

والسيد من المال منجماً ، قلت النجوم أو كثرت ، فإن عجز رجع رقيقاً وحل له ما أخذ منه ، ولا يعجزه إلا السلطان بمد التلوم إذا امتنع من التعجير اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ الْكِتَابَةُ بَيْعُ السَّيِّدِ عَبْدُهُ مِنْ نَفْسِهِ بِمَالٍ مُنْجَمٍ يُؤَدِّيهِ حَتَّى تَجْمَعَ فَإِنْ عَجَلَهُ لَزِمَهُ قَبُولُهُ وَيُرْتَقَى بِعَجْزِهِ وَلَوْ بَقِيَ دِرْهَمٌ ﴾ يعنى أن الكتابة بيع بموضع مؤجل إلى أجله فإن عجز المبدل لم على السيد قبوله ، وإن عجز عن الأداء ولو درهماً واحداً يعجزه الحاكم بمد التلوم ؛ وذلك لما ثبت في الصحيح أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : (المكتاتب عبد مابقي عليه درهم) رواه أبو داود والترمذي والنسائي عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعاً . ورواه مالك في الموطأ عن نافع عن عبد الله بن عمر بلفظ : المكتاتب عبد مابقي من كتابته شيء . وأركانها أربعة ، قال ابن جزى : وهى المكتاتب بالفتح والمكتاتب بالكسر والموض والصينة ؛ وذلك أن معنى الكتابة شراء العبد نفسه من سيده بمالٍ يكسبه العبد ، فالسيد كالبائع والعبد كالشترى ورقبته كالثمن والمال الثمن ، فأما السيد فهو كل مالك صحيح غير محجور اه . قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَا يُجْعَزُ السَّيِّدُ عَلَيْهَا ﴾ يعنى أن السيد لا يجبر على أن يكتب عبده ؛ لأن الكتابة ليست بواجبة على المشهور ، والغاية أنها مندوبة أو جائزة ، ولا يجبر أحد على فعل واحدة منها . قال مالك : الأمر عندنا أنه ليس على سيد للعبد أن يكتبه إذا سأله ذلك ، ولم أسمع أن أحداً من الأئمة أكره رجلاً على أن يكتب عبده ، وقد نعمت بعض أهل العلم إذا سئل عن ذلك فقل له : إن الله تبارك وتعالى يقول : فكتبواهم إن علمتم فيهم خيراً ، يتلوهاتين الآيتين : وإذا حللتم فاصطادوا . فإذا قضيت الصلاة فانتشروا في الأرض وابتغوا من فضل الله . قال مالك : وإنما ذلك أمر أذن الله عز وجل فيه للناس ، وليس بواجب عليهم اه موطأ .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَهَلْ لَهُ إِجْبَارٌ عَبْدِهِ فِيهِ خِلَافٌ ﴾ بمعنى اختلف أئمتنا هل للسيد جبر عبده على الكتابة ؟ قال ابن ناجي في شرحه على الرسالة : ظاهر كلام الشيخ أن السيد لا يجبر عبده على الكتابة ، وهو كذلك على المشهور . قال النفراوى : وقول المصنف على ما رضىه المبد والسيد إشارة إلى أن العبد لا يجبر على الكتابة هو مشهور للذهب ، وصدر به خليل حيث قال : ولم يجبر العبد عليها . قال الخرشي : المشهور من المذهب أن العبد لا يجبر سيده على الكتابة ، نص عليه في الجلاب ، وأخذ الجبر عليها من المدونة ، وإليه أشار بقوله : ولأخوذ منها الجبر ، قال زروق : ولو طلب السيد جبر عبده على الكتابة فقال إسماعيل القاضي : له جبره وهو الآتى على ما فى المدونة ، قال ابن رشد : اختلف فى ذلك قول ابن القاسم : وعلى الجبر فترجع المراضاة للمقدار . ونص ما روى عن مالك مما يدل على الجبر قولها : ومن كاتب عبده على نفسه وعلى عبده له غائب لزم المبد الغائب وإن كره ؛ لأن هذا يؤذى عنه . قال النفراوى : وسبب الخلاف كون الكتابة من باب البيع فلا يجبر عليها المبد أو من باب العتق فيجبرها . والله أعلم .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَبُكْرَهُ كِتَابَةُ أُمَةٍ لَا كَسْبَ لَهَا ﴾ بمعنى واختلف أئمتنا فى المذهب فى كراهة كتابة الأمة التى لا مال لها ولا كسب ومثلها الصغير . وفى المدونة : تجوز كتابة الصغير ومن لا حرفة له وإن كان يسأل . وقال غيره : لا تجوز كتابة الصبي إلا أن تفوت بالأداء أو يكون بيده ما يؤدى منه فيأخذه منه ولا يترك له ، وكره مالك كتابة أمة لا كسب لها ؛ لأنها تضيع نفسها أو يؤدى ذلك لأمر آخر اهـ . نقله زروق فى شرحه على الرسالة . وفى القوانين : واختلف فى الصغير الضعيف عن الأداء هل يكاتب أم لا ؟ وكذلك الأمة التى لا صنعة لها اهـ . قال النفراوى : وأما الصغير الذى لا مال له ولا قدرة له على الأداء ففيه خلاف بين ابن القاسم وأشهب : فعند ابن القاسم : لا بأس بكتابه ، وعند أشهب : تمنع كتابته وتفسخ إلا أن تفوت بالأداء . وللمتقدم الأول

كما قدمنا وإليه ذهب خليل عاطفاً على الجواز بقوله : ومكاتبه أمة وصغير وإن بلا مال . وكسب ١٥٠ . ومثله في الرددير .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلِلْمَكَاتِبِ كُتُبُهُ وَأَرْشُ جِنَائَتِهِ وَلَيْسَ لَهُ انْتِزَاعُ مَالِهِ وَلَا يُعْجِزُهُ وَلَا يَطَأُ مَكَاتِبُهُ فَإِنْ حَمَلَتْ خَيْرَتَيْنِ بَيْنَ بَقَائِهَا مَكَاتِبُهُ وَفَسْخِهَا وَتَصْيِيرُ أُمِّ وَلَدٍ ﴾ . معنى كافى القوانين : وللمكاتب فى تصرفه كالحر إلا فيما تبرع فلا ينفذ عتقه ولا هبته ولا يتزوج بغير إذن سيده ، وله التمسرى بغير إذنه ١٥١ . وفى الرسالة : وليس للمكاتب عتق ولا إنلاف ماله حتى يعتق ، ولا يتزوج ولا يسافر السفر البعيد بغير إذن سيده . قال شارحها : ومفهوم العتق وما معه أنه لا يمنع من التصرفات المالية ، ولذا قال العلامة خليل : وللمكاتب بلا إذن بيع وشراء ومشاركة ومقارضة ومكاتبه واستغلاف عاقده لأمنته وإسلامها أو فداؤها إن جنت بالنظر ، وسفر لا يحمل فيه نجم وإقرار فى ذمته وإسقاط شفعتها لاعتق وإن قريباً وهبة وصدقة وتزوج ، إقرار بخيانة خطأ أو سفر بعد إلا بإذن ، وإنما نص خليل على تلك الجزئيات جوازا ومنعاً رقفاً بالفتى . والضابط فى ذلك : أن تقول : وللمكاتب التصرف بغير تبرع ، ولذا قال ابن الحاجب : وتصرف للمكاتب كالحر إلا فى التبرع ؛ لأنه مظنة لعجزه ١٥٢ نفرأوى . هذا معنى قوله : وللمكاتب كسب هذا وهو ظاهر ؛ لأنه أحرز نفسه وماله ، وليس للسيد انتزاع ماله كما تقدم ، ولا تعجزه ولا وطؤها إن كانت مكاتبه . وفى الرسالة : وليس له وطء مكاتبته . قال : سواء قلنا : إن الكتابة بيع أو عتق ؛ لأنها حررت نفسها ومالها ، فإن تمدى ووطء أديب ولا حد عليه للشبهة ، وإنما يؤدب إذا كان عالماً بحرمة الوطء لا إن كان جاهلاً أو غافلاً . قال خليل : وأدب إن وطء بلا مهر وعليه نقص المسكره ، وذلك فيما إذا كانت بكرأ لا إن كانت ثيباً ، وإن حملت خيرت فى البقاء وأمومة الولد إلا لضمنا معها أو أقوياء لم يرضوا ، وحط حصتها إن اختارت الأمومة ، وإن اختارت البقاء على كتابتها . فهى

مستولدة ومكاتبه ، ونفقة حياها على سيدها كالمتقوتة ، ثم إن أدت النجوم عتقت وإلا عتقت بموت سيدها من رأس الليل ١٥ فراوى . قال مالك في رجل وطئ مكاتبه له : إنها إن حملت فهي بالخير إن شاءت كانت أم ولد وإن شاءت أقرت على كتابتها ، فإن لم تحمل فهي على كتابتها ١٥ موطأ .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَهُ بَيْعُ الْكِتَابَةِ مِنَ الْأَجْنِيِّ وَالْفَقْدِ بَعْضٌ وَبَعْضُهُ مُعْتَبَرٌ وَمِنَ الْمَكَاتِبِ كَيْفَ شَاءَ وَهُوَ أَحَقُّ بِهَا لَا يَبْعُ تَجْمَرٌ فِي الْأَجْزَاءِ خِلَافٌ ﴾ .
يعنى كما في القوانين قال في المسألة الرابعة : لا يصح بيع رقبة المكاتب ولا انتزاع ماله ، ويموز بيع كتابته ، خلافاً للشافعي ، وعلى للذهب ببيع مكاتبه ، فإن وفى عتق وولاؤه لبايعها لاشتريها ، وإن هجز أرقه مشتريها ، ويشترط في ثمنها التمتعيل ؛ لئلا يكون بيع دين بدين . والمخالفة لجنس ما عتقت الكتابة به لئلا يكون ربا ١٥ . أما لو وقع شراء الكتابة من المكاتب نفسه لجاز ذلك كيف شاء وهو أحق بشرائها من الأجنبي . قال خليل طافاً على الجائزات : وبيع كتابة أو جزءه لا ينجي ، فإن وفى فالولاة للأول وإلا رُقٌّ للمشتري . انظر خرشي .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ فَإِذَا أَدَّى إِلَى مُبْتَاعِهَا عَتَقَ وَوَلَاؤُهُ لِسَيِّدِهِ وَإِلَّا رُقٌّ لِمُبْتَاعِهَا كَالْوُجُوبِ وَالْمَوْصِي لَهُ بِهَا ﴾ . يعنى فإذا أدى المكاتب ماعليه من النجوم لاشتريها عتق وولاؤه لبايعه وإلا رجع رقيقاً لشتريها . قال في المدونة : لا يأس ببيع كتابة المكاتب ، إن كانت عينا فبعرض نقداً ، وإن كانت نقداً فبعرض مخالف أو بعين نقداً ، وما تأخر كان ديناً بدين . قال عبد الوهاب : هذا إن باعها من غير العبد ، وأما إن باعها منه فذلك جائز على كل حال ، فإن باعها من غير المبدق فإن وفى العبد فالولاة لبايع الكتابة ، وإن هجز رُقٌّ لشتريها ١٥ .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يَضَعَ عَنْهُ شَيْئًا مِنْ آخِرِهَا فَإِذَا أُعْتِقَ

تَبِعَهُ مَالُهُ وَوَلَدَهُ الْخَادِثُ أَوْ لَشَرَطُ فِيهَا وَأَمَتُهُ الْخَامِلُ دُونَ جَنِينِهَا ۖ يَعْنِي أَنَّهُ يَسْتَحِبُّ لِمَنْ كَتَبَ عَبْدَهُ أَنْ يَضَعَ عَنْهُ شَيْئًا مِنْهَا ، وَأَنْ يَكُونَ الْوَضْعُ فِي آخِرِ النِّجْمِ بِهَا عَلَى الْإِسْتِحْبَابِ . قَالَ الْمَوَاقِ مِنَ الْمَدُونَةِ وَالْمَوْطَأِ : قَالَ مَالِكٌ فِي قَوْلِهِ تَعَالَى : وَأَتَوْهُم مِّنْ مَّالِ اللَّهِ الَّذِي آتَاكُمْ : هُوَ أَنْ يَضَعَ عَنِ الْكَاتِبِ مِنْ آخِرِ كِتَابَتِهِ شَيْئًا . وَقَالَ أَبُو عَمْرٍ : وَهَذَا عَلَى النَّدْبِ وَلَا يَقْضَى بِهِ ، وَقَوْلُهُ : فَلِذَا أَعْتَقَ تَبِعَهُ مَالُهُ الْحَقُّ تَقْدِمُ الْكَلَامَ فِيهِ عِنْدَ قَوْلِهِ : وَيَتْبَعُ الْمُعْتَقَ مَالُهُ ، فَرَأَيْتُ إِنْ شِئْتُ .

قَالَ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى : ﴿ فَإِذَا مَاتَ وَتَرَكَ وَفَاءً عُبْدًا وَعَتَقَ أَوْ وَرِثُوهُ فَإِنْ لَمْ يَبْقَ وَهُمْ أَقْوِيَاءَ سَمَوًا وَأَدْوَا وَعَتَقُوا إِلَّا رُقُوءًا ۖ ﴾ يَعْنِي كَافِيَ الْقَوَانِينِ قَالَ فِي الْمَسْأَلَةِ الثَّلَاثَةِ : تَنْفُسُ الْكِتَابَةِ بِمَوْتِ الْعَبْدِ وَإِنْ خَلَفَ وَفَاءً ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ لَهُ وَلَدٌ يَقُومُ بِهَا فَيُؤَدِّيُهَا حَالَةً ، ثُمَّ لَهُ مَا بَقِيَ مِيرَاثًا دُونَ سَائِرِ وَلَدِهِ . وَقَالَ الْبَرْدِيرِيُّ كَافِيَ الْمُخْتَصَرِ : وَفَسَدَتْ إِنْ مَاتَ وَإِنْ عَنِ مَالٍ إِلَّا لَوْلَدٍ أَوْ غَيْرِهِ دَخَلَ مَعَهُ بِشَرَطٍ أَوْ غَيْرِهِ فَتَوَدَّى حَالَةً وَيَرِثُهُ مِنْ مَعَهُ فَقَطْ إِنْ عَتَقَ عَلَيْهِ كَفَرَهُ أَوْ أَصْلَهُ ، فَإِنْ لَمْ يَتَرَكَ وَفَاءً وَقَوَى مِنْ مَعَهُ عَلَى السَّيِّئِ سَعَى وَتَرَكَ الْوَلَدَ مَسْتُورَهُ إِنْ أَمِنَ وَقَوَى وَإِلَّا فَلَا مَوْلَدَ كَذَلِكَ هـ . وَفِي الْمَسْأَلَةِ : وَإِذَا مَاتَ وَلَهُ وَلَدٌ قَامَ مَقَامُهُ وَأَدَّى مِنْ مَالِهِ مَا بَقِيَ عَلَيْهِ حَالًا ، وَوَرِثَ مِنْ مَعِهِ مِنْ وَلَدِهِ مَا بَقِيَ ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي الْمَالِ وَفَاءً ، فَإِنْ أَوْلَادُهُ يَسْمَعُونَ فِيهِ وَيُؤَدُّونَ نَجْمًا إِنْ كَانُوا كِبَارًا ، وَإِنْ كَانُوا صَفَرَاءَ وَلَيْسَ فِي الْمَالِ قَدْرُ النِّجْمِ إِلَى بُلُوْضِهِمُ السَّيِّئَ رُقُوءًا ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ مَعَهُ فِي كِتَابَتِهِ وَرِثَهُ سَيِّدُهُ هـ . انْظُرْ نَفَرَاوِي .

قَالَ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى : ﴿ وَلَا يُعْجِزُ نَفْسَهُ وَلَا يَتَّبِعُ وَلَا يَحْيَى وَلَا يَمُتُّ وَلَا يَنْكِحُ وَلَا يُسَافِرُ إِلَّا بِإِذْنِ سَيِّدِهِ ۖ ﴾ يَعْنِي أَنَّهُ لَا يَحْجُوزُ لِلْكَاتِبِ أَنْ يُعْجِزَ نَفْسَهُ ، وَلَا يَفْعَلَ شَيْئًا مَّا يُؤَدِّي إِلَى تَعْجِيزِهِ مِنَ التَّبَرُّعِ وَالْمُتَّقِ وَالسَّكَّاحِ وَغَيْرِهَا إِلَّا بِإِذْنِ السَّيِّدِ . قَالَ ابْنُ جَرِيرٍ فِي الْقَوَانِينِ : يَحْصُلُ الْمُتَّقِ بِإِدَاءِ جَمِيعِ الْمَوْضُوعِ ، فَإِنْ بَقِيَ مِنْهُ شَيْءٌ لَمْ يَمُتُّ ، وَإِنْ

عجز عن أداء النجوم أو عن أداء نجم منها رُق ، وفسخت الكتابة بعد أن يتلوم له الأيام بعد الأجل ، فلو امتنع من الأداء مع القدرة لم تفسخ وأخذ من ماله ، وليس له تمجيز نفسه إن كان له مال ظاهر ، خلافاً لابن كنانة ، فإن لم يكن له مال ظاهر كان له تمجيز نفسه . وقال سحنون : لا يمجزه إلا السلطان اه . قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَهُ مُقَاتِلَتُهُ إِلَى شَيْءٍ مُبْجَلٍ ﴾ يعنى كما قال الخرشى ونصه : والقطاعة بكسر القاف أفصح وهى اسم مصدر لقاطع ، والمصدر : القاطعة ولها صورتان : إحداهما أن يكتبه على مال حال ، والثانية أن يفسخ ما عليه فى شىء يأخذه منه وإن لم يكن . حالا اه . وفى الخطاب : والكتابة الحالة تسمى بالقطاعة . قاله ابن رشد فى اللباب ونصه : قال الأستاذ أبو بكر : وظاهر قول مالك أن التأجيل شرط فى الكتابة . قال علماؤنا : النظرة يميزون الكتابة الحالة ويسمونها القطاعة . وتطلق القطاعة أيضاً على ما يفسخ السيد فيه كتابة العبد . قال فى التنبيهات : والقطاعة بفتح القاف وكسرها أيضاً هى مقاطعة السيد عبده المكتوب على مال تتمحله من ذلك ، وأخذ العوض منه مجعلاً أو مؤجلاً ، وكأنه ما اقتطع طلبه عنه بما أعطاه واقطع له بتمام حريته بذلك ، أو قطع بعض ما كان له عنده من جملته ، وهذا جائز عند مالك وابن القاسم بكل ما كان ، وبما لا يجوز بين رب المال وغريمه ، مجل العتق قبض جميعه أو أخره لتأخير بعضه ، مجل قبض ما قاطع عليه أو أخره . وسحنون لا يميزها إلا بما يجوز بين الأجنبي وغريمه اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَإِذَا أَسْلَمَ مُكَاتِبُ الذِّمَى فَلَيْنَ نَجْزُهُ وَإِلَّا يَبِيعَتْ عَلَيْهِ مِنْ مُسْلِمٍ ﴾ يعنى إذا أسلم مكاتب الذمى فإن نجزه عتقه فذلك وإلا يبيع عليه الكتابة لمسلم . قال خليل : ومضت كتابة الكافر لمسلم وبيعت كأن أسلم . قال فى التهذيب : إذا كاتب النصراني عبداً له مسلماً ابتاعه أو كان عبده أو أسلم مكاتب له فإن كتابته تباع من مسلم ، ثم قال : وإذا أسلم أحد مكاتبى الذمى فى كتابة واحدة بيعت كتابتهما جميعاً ولا تفرق .

انظر التهذيب فللسألة فيه مبسطة ومبينة اه كما في المواق .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَمَنْ أَوْصَى لَهُ بِكِتَابَتِهِ جُعِلَ فِي الثُّلُثِ الْأَقْلَبُ مِنْ قِيَمَتِهِ أَوْ قِيَمَتِهَا وَأَحْكَامُهُ كَالْعَبْدِ ﴾ يعنى كما قال مالك في الموطأ في رجل كاتب عبده عند موته : إنه يقوم عبداً ، فإن كان في ثلثة سعة لئمن العبد جاز ذلك . قال : وتفسير ذلك أن تكون قيمة العبد ألف دينار فيكاتبه سيده على مائتي دينار عند موته فيسكون ثلث مال سيده ألف دينار فذلك جائز له ، وإنما هي وصية أوصى له بها في ثلثة ، فإن كان السيد قد أوصى لقوم بوصايا وليس في الثلث فضل عن قيمة المكاتب بدىء بالمكاتب ؛ لأن الكتابة عتاقة والعتاقة تقدم على الوصايا ، ثم يجعل تلك الوصايا في كتابة المكاتب يتبعونه بها ، ويخير ورثة الموصى ، فإن أحبوا أن يعطوا أهل الوصايا وصاياهم كاملة وتكون كتابة المكاتب لهم فذلك لهم ، وإن أبوا وأسلموا المكاتب وما عليه إلى أهل الوصايا فذلك لهم ؛ لأن الثلث صار في المكاتب ؛ ولأن كل وصية أوصى بها أحد فقال الورثة : الذى أوصى به صاحبنا أكثر من ثلثة وقد أخذ ما ليس له ، قال : فإن ورثته يخبرون فيقال لهم : قد أوصى صاحبكم بما قد علمتم ، فإن أحببتهم أن تنفذوا ذلك لأهلهم على ما أوصى به الميت ، وإلا فأسلموا لأهل الوصايا ثلث مال الميت كله . قال : فإن أسلم الورثة المكاتب إلى أهل الوصايا كان لأهل الوصايا ما عليه من الكتابة ، فإن أدى المكاتب ما عليه من الكتابة أخذوا ذلك في وصاياهم على قدر حصصهم ، وإن عجز المكاتب كان عبداً لأهل الوصايا لا يرجع إلى أهل الميراث ؛ لأنهم تركوه حين خيروا ؛ لأن أهل الوصايا حين أسلم إليهم ضمنوه ، فلو مات لم يكن لهم على الورثة شيء ، وإن مات المكاتب قبل أن يؤدى كتابته وترك مالا هو أكثر مما عليه فآله لأهل الوصايا ، وإن أدى المكاتب ما عليه عتق ورجع ولاؤه إلى عصابة الذى عقد كتابته اه موطأ .

ولما نهى الكلام عما يتعلق بالكتابة وأحكامها انتقل يتكلم عما يتعلق بمسائل التدبير والمدير فقال رحمه الله تعالى :

﴿ فصل ﴾

أى فى بيان ما يتعلق بأحكام التدبير والمدبر ، والتدبير لغة : النظر فى عاقبة الأمر والتفكير فيه ، وعرفاً : تعليق السيد للكلف الرشيد عتق رقيقه على موته ، كأن يقول لعبده : إذا أقيمت على الله وأدبرت عن الدنيا فأنت حر ، وحكمه أنه يستحب ، دل على مشروعيته الكتاب والسنة والإجماع ، أما الكتاب فقوله تعالى : وافعلوا الخير ونحوه . وأما السنة فقوله صلى الله عليه وسلم : لا يباع المدبر ولا يوهب وهو حر من الثالث ، وأما الإجماع فقد انعقد إجماع الأمة على أنه قرينة ، فقال رحمه الله تعالى : ﴿ مَنْ قَالَ لِعَبْدِهِ : أَنْتَ مُدَبَّرٌ أَوْ دَبْرُكَ أَوْ أَنْتَ حُرٌّ عَنْ دُبْرٍ مَعْنَى عَتَقَ بِمَوْتِهِ مِنْ ثُلْثِهِ أَوْ تَحَمَّلَهُ ﴾ يعنى أى يكلف زسيده مالك وإن زوجة قال لعبده أو لأمته : أنت مدبر أو أنت مدبرة أو أنت حر عن دبر مئى أو دبرتك فإنه يمتق بمجرد موته من ثلث ماله أو ماحله الثلث ، فإن لم يحمل الثلث إلا بمضه عتق قدر ماحله ورث الباقي . قال السردير : لأن التدبير إنما يخرج من الثلث ، فإذا كانت قيمته خمسة وترك سيده خمسة ولا دين على سيده فثلث التركة ثلاثة وثلث هى قيمة ثلثى المدبر فيعتق ثلثاه ويرق ثلثه اه . قال فى الزسالة : والتدبير أن يقول الرجل لعبده : أنت مدبر أو أنت حر عن دبر مئى ، ثم لا يجوز له بيعه ، وله خدمته وله انتزاع ماله ما لم يمرض ، وله وطؤها إن كانت أمة اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ فَإِنْ آتَى تَوَكُّفَ عَتَقَ ثُلْثُهُ ﴾ يعنى أن السيد إذا دبر عبده وليس له مال غيره فإذا مات عتق ثلث العبد ، قال مالك فى رجل دبر غلاماً له فهلك السيد ولا مال له إلا العبد المدبر وللعبد مال قال : يمتق ثلث المدبر ويوقفه ماله بيديه اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ قُلُوا بَعْضَهُ بَعْزاً فِي جَمِيعِهِ ﴾ يعنى لو دبر بعض العبد فإن

التدبير يسرى في جميعه . قال في الرسالة : ومن أعتق بعض عبده استتم عليه ، أى لأن العتق يسرى في جميع العبد المعتوق كما يسرى في التدبير وغيره . قال شارحها : يعنى أن من أعتق جزءاً ولو يداً أو رجلاً من عبده الذى يملك جميعه فإن الباقي يمتق عليه بالحكم . ويشمل القن المحض والدبر والمعتق إلى أجل وأم الولد والمكاتب ؛ لأنه عبد ما بقي عليه درهم كما تقدم ، وإنما يلزم ذلك إذا كان للمعتق مسلماً مكلفاً رشيداً لا دين عليه يرد العبد أو بعضه . وأما لو أعتق الكافر عبده الكافر فله الرجوع فيه إلا أن يسلم أحدهما أو يبين العبد عن سيده اه . نفاوى بتوضيح .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَوْ كَانَ مُشْتَرِكاً خَيْرَ الشَّرِيكَ بَيْنَ الْقَتْلِ وَالْمَقَاوِمَةِ فَإِنْ صَارَ لَهُ رُقٌّ وَإِنْ صَارَ الدَّبِيرُ مَرَى ﴾ يعنى كما قال مالك في الموطأ والمدونة في العبد يكون بين الرجلين فيدير أحدهما حصته : إنهما يتقاومانه فإن اشتراه الذى دبره كان مديراً كله ، وإن لم يشتره انتقض تدبيره ، إلا أن يشاء الذى بقى له فيه الرق أن يعطيه شريكه الذى دبره بقيمته ، فإن أعطاه إياه بقيمته لزمه ذلك وكان مديراً كله اه . راجع شرح الباجى عليه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَيْسَ لَهُ نَقْضُهُ إِلَّا أَنْ يَسْتَفْرِقَهُ أَوْ بَعْضُهُ دَيْنٌ فَيُبَاعَ مِنْهُ مَا يُقَابِلُهُ ﴾ يعنى ليس للسيد نقض التدبير إذا دبر عبده ، إلا أن يستفرك الدين قيمة الدبر فيباع له . قال في القوانين : وليس للسيد الرجوع في التدبير ، بخلاف الوصية بالمعتق فله الرجوع فيها . ثم قال في آخر الباب : وبطل التدبير بقتل للدبر لسيده عمداً أو باستفراق الدين له ولتركة اه . ومثله في أقرب المسالك تبعاً لما في المختصر ، وقال شارحه الخرشى : يعنى أن الدبر إذا قتل سيده عمداً عدواناً لا في باغية فإن تدبيره يبطل إن استحياه الورثة ، أما لو قتل سيده خطأ فإن تدبيره لا يبطل ، ويمتق في مال سيده الذى تركه ، ولم يعتق في الدية وهى دين عليه ليس على العاقلة منها شيء ؛ لأنه إنما صنع ذلك وهو مملوك ولا تحمل على عاقلته . وكذلك يبطل التدبير أيضاً

باستعراق الدين للمدير وللتركة ، كما لو ترك السيد عشرة مثلاً وقيمة المدير خمسة وعليه دين خمسة عشر فقط استغرق الدين للمدير وللتركة ؛ لأن الدين مقدم على ما يخرج من الثالث ، وظاهره سواء كان الدين سابقاً على التدبير أو لاحقاً له ، وهو واضح إذا قام الفرءاء بمد موت السيد ، وأما إن قاموا في حياته فإن كان الدين سابقاً على التدبير فإنه يباع للفرءاء وإلا فلا كما في المدونة . وكذلك يبطل بعض التدبير بسبب مجاوزته لثلث السيد ، كما لو ترك السيد عشرة وقيمة المدير عشرة فثالث التركة ستة وثلثان هي قيمة ثلثي المدير فيعتق ثلثناه ويرق ثلثه اهـ .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَهُ مَقَامُهُ وَمَكَاتِبُهُ فَإِنْ أَدَّى تَجَلَّ عَنْفُهُ وَإِلَّا بَقِيَ مُدِيرًا . وَلَهُ اسْتِخْدَامُهُ وَانْتِزَاعُ مَالِهِ مَالَهُ يَمْرُضُ مَرَضَ الْمَوْتِ وَيَقْتَبِعُ الْخَامِلَ وَلَدَهَا ﴾ يعني للسيد أن يقاطع للمدير بشيء معلوم يتمجل أداءه حالاً أو يتأخر به ، فإن عجزه عتق وإلا بقي كما هو مدير . وأيضاً للسيد أن يكتب للمدير إن علم فيه خيراً وقد على أداء النجوم كما تقدم ، وله استخدام . قال ابن جزى : ويجوز له وطء مديرتة عند الجمهور ، بخلاف المكاتب ، وله أن يستخدم المدير والمكاتب ويؤاجرهما . وقال أى ابن جزى في مال المدير : أما في حياة سيده فهو لسيده وله انتزاعه منه ما لم تحضر الوفاة أو يفلس ، وليس لفرءائه أخذ ماله ، وأما بعد وفاة السيد فيقوم ماله معه كأنه جزء منه ، ويسمى مجموع قيمته وما له من الثالث حسبما تقدم ، فيأخذ من ماله مقدار ما يعتق من رقبته حسبما ذكرناه قوانين .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَيُؤَجَّرُ مُدِيرُ الدَّمِيِّ يُسْلِمُ مِنْ مُسْلِمٍ وَقِيلَ يُبَاعُ ﴾ يعني كما قال مالك في الموطأ في رجل نصراني دبر عبداً له نصرانياً فأسلم العبد قال مالك : يحال بينه وبين التبدد ويخارج على سيده النصراني ولا يباع عليه حتى يتبين أمره فإن هلك النصراني وعليه دين قضى دينه من ثمن المدير إلا أن يكون في ماله ما يحمل الدين

فيتمتع المدير اه . قال الشارح : وهذا على ما قال : إن النصراني إذا دبر عبده النصراني ثم أسلم العبد فإنه انتهى إلى حكم بين مسلم ونصراني ينظر فيه على حكم الإسلام ، ولا يجوز بيع المدير فيلزم تناؤه على حكم التدبير لكنه تزال يد السيد عنه ويخرج له ؛ لأن الذي بقي له فيه منافعه ، فيمنع من مباشرة استيفائها وبيع من غيره من المسلمين فيستوفيا ويدفع إليه ثمنها ، فإن مات النصراني عن دين يستغرق ماله بيع المدير وقضى منه دينه ، وإن لم يكن عليه دين أعتق في ثلثه أو ما حل منه ثلثه على حسب ما يفعل لو كان السيد مسلماً لا فرق بينهما إلا في إزالة يده عنه ومنعه من استخدامه . والله أعلم وأحكم اه . انظر المنتقى للبايجي .

ولما انتهى الكلام عما تعلق بمسائل التدبير والمدير انتقل يتكلم عما يتعلق بأحكام أم الولد فقال رحمه الله تعالى :

﴿فصل﴾

أى فى بيان ما يتعلق بأحكام الأمة التى استولدها سيدها وتسمى أم ولد لإتيانها به من سيدها . قال العلامة الدردير : أم الولد هى الحرة حملها من وطء مالكها . وقال الصاوى فى حاشيته عليه : وأم الولد فى اللغة : عبارة عن كل من لها ولد وهى فى استعمال الفقهاء : خاصة بالأمة التى ولدت من سيدها الحر اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ تَمَتَّقِ الْمُسْتَوْلَدَةَ بِالْمَوْتِ مِنْ رَأْسِ الْمَالِ وَإِنْ كَانَ تَدْرِيًا وَلَمْ يَتْرُكْ غَيْرَهَا أَوْ اسْتَوْلَدَهَا بَعْدَ اسْتِدَانَتِهِ أَوْ وَضَعَتْ غَيْرَ حُلُقٍ ﴾ يعنى كما قال فى أقرب المسالك : وتمتق من رأس ماله إن أقر بوطئها ووُجد الولد أو ثبت إلقاء علقته فوق ولو بامرأتين . وفى الرسالة : وكل ما أسقطته مما يعلم أنه ولد ففى به أم ولد . قال فى القوانين : فن وطئ أمته فحملت صارت له أم ولد ، سواء وضعت كاملاً أو مضطعة أو

علقة أو دماً إذا علم أنه حمل . وقال أشهب : لا تكون أم ولد بالدم المجتمع ، ويرد قول أشهب أن يقال : بأن المراد بالدم المجتمع هو الذي يسمى علة إذا صب عليه الماء الحار لا يذوب بل يزيد تجمداً ، وهذا معنى قوله : أو وضعت غير محاق كما سبق آنفاً ، وهو معنى قول الرسالة : وكل ما أسقطته مما يعلم أنه ولد فهي به أم ولد فتأمل . اهـ بمعناه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَا يَحْزَنُ لَهُ إِخْرَاجُهَا عَنْ مِلْكِهِ بِغَيْرِ الْعَتَقِ وَلَهُ الْأَسْتِقْنَاعُ بِهَا وَالْأَسْتِحْدَامُ أَتْلَفِيْفٌ ﴾ يعني أنه لا يجوز للسيد أن يبيع أم ولد له ، ولا أن يهبها ولا أن يفعل بها شيئاً مما يؤدي إلى خروجها عن ملكه إلا العتق ، وفي الرسالة : فله أن يستمتع منها في حياته وتعتق من رأس ماله بعد ثمانه ، ولا يجوز بيعها ولا له عليها خدمة ولا غلة ، وله ذلك في ولدها من غيره ، وهو بمنزلة أمه في العتق يعتق بعتقها اهـ . وحاصل ما نقل عن عياض ، رضي الله عنه أنه قال : لأم الولد حكم الحرائر في ستة أوجه ، وحكم العبيد في أربعة أوجه . فأما الستة فلا خلاف عندنا أنهم لا ييمن في دين ولا غيره . ولا يرهن ولا يوهبن ولا يؤجرن ^(١) ولا يسلن في جنابة ولا يستسعين ، وأما الأربعة : فالتزاع أموالهن ما لم يمرض السيد ، وإجبارهن على النكاح على قول ، واستخدامهن لكن في خفيف الخدمة فيما لا يلزم الحرية والاستقناع بهن وله أرش الجنابة عليهن . وزيد يعني ذلك : عدم شهادتهن ، وعدم نصف حد الحرية وعدم إرثهن وعدم القسم لهن في المييت . اهـ نقله النفراوي .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَوْ اشْتَرَى زَوْجَتَهُ بَعْدَ وَضْعِهَا لَمْ تَكُنْ بِهِ أُمًّا وَلَدٌ ﴾ يعني أن الزوج لو اشترى زوجته بعد وضعها من حملها منه لا تكون بذلك الوضع أم ولد له ؛ لأنه قبل الشراء ، أما لو اشتراها وهي حامل منه لكانت به أم ولد . قال

(١) أي لا يرضاهن قاله خليل في المختصر .

خليل : مشبه بها كاشتراء زوجته حاملا لا بولد سبق . قال ابن رشد : اختلف قول مالك فيمن تزوج أمة ثم اشتراها وهى حامل فرة قال : إنها تكون أم ولد ؛ لأنه عتق عليه وهو فى بطنها ، وهو مذهب ابن القاسم ، وأكثر أصحاب مالك وبه العمل كما فى أقرب المسالك ، أما لو وضعت قبل الشراء فلا تكون به أم ولد ، وإليه أشار خليل بقوله : لا بولد سبق . وفى المدونة : إن اشترى زوجته وقد كانت ولدت منه قبل الشراء لم تكن به أم ولد ، إلا أن يشتريها حاملا منه اه نقله اللواق . انظر خرشي .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَفِي أَمَةِ الْمَكَاتِبِ وَالْمَذَبَرِ رِوَايَتَانِ ﴾ فالشهور صيورتها أم ولد بوطء سيد المكاتب والمذبر إن حملتا . قال الدردير : أو حمل من وطء شبهة إلا أمة مكاتبه فتكون له أم ولد ، أى من وطء أمة عبده المكاتب فحملت منه فإنها تكون أم ولد للواطئ ولا حد عليه للشبهة ، ويفرم قيمتها لمكاتبه ، وتعتبر قيمتها يوم الحل ، فإن لم تحمل فلا يملكها ولا يفرم لها قيمة . اه بطرف من الصاوى .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَفِي إِسْلَامِ مُسْتَوْلَدَةِ الذَّمَّى يُعْرَضُ عَلَيْهِ الْإِسْلَامُ فَإِنْ أَبَى قَبِلَ تَعْتَقُ أَمْ تُبَاعُ عَلَيْهِ ؟ ﴾ رِوَايَتَانِ ؟ والصحيح أنها تعتق ولا تباع ، ويكون ولاؤها لجميع المسلمين ، إلا أن يسلم سيدها بعد ذلك فيرجع إليه ولاؤها . قال مالك فى المدونة فى مكاتب الذمى إذا أسلم فأدى كتابته : إن ولده للمسلمين ، فإن أسلم سيده بعد ذلك رجع إليه ولاؤه ، لأنه عقد كتابته وهو على دينه ، فكذلك أم الولد اء . قال الباجى فى شرحه على الموطأ :

(مسألة) ولو أسلم عبد لنصرانى فدبره النصرانى فى الزنية من رواية عبد الرحمن بن دينار عن أبى حازم : يباع عليه ولا ينفعه تدييره ؛ لأنه لا يجوز ماله حين أسلم . وروى عيسى عن ابن القاسم : لا يباع عليه ويحال بينه وبينه ويخارج عليه ، وإخراجه من يده يقوم مقام بيعه عليه ، وإبقاؤه على حكم العتق أفضل من بيعه ؛ لأن ذلك رده

إلى الرق ، فإن مات النصراني وخرج من ثلثه عتق عليه ، وإن ترك ديناً يفرقه بيع وقضى منه بثمنه ، وكان يبعه الآن كبيعه يوم دبره ، والله أعلم وأحكم اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَأَحْكَامُهَا أَحْكَامُ الْأَرْقَاءِ مُدَّةَ حَيَاةِ السَّيِّدِ وَاللَّهُ أَعْلَمُ ﴾ ، يعنى كما فى القوانين لابن جزى لأنه عقد فيه فصلاً شاملاً فى الكلام عن أم الولد وأحكامها فى حياة سيدها ، بعد مماته على مشهور للذهب وبعض ما ذهب إليه الأئمة فقال : أما فى حياة السيد فأحكامها أحكام المملوك فى منع الميراث وفى الحد فى الزنا وغير ذلك ولسيدها وطؤها إجماعاً ، ولا يجوز له استخدامها إلا فى الشيء الخفيف ، ولا مؤاجرتها خلافاً للشافى ، ولا يجوز له بيعها عند الجمهور وفقاً لعمر وعثمان رضى الله عنهما ، وأجازه الظاهرية وفقاً لأبى بكر وعلى رضى الله عنهما ، وإن جفت جنايته لم يسلها كما يسل الأمة بل يفكها بالأقل من أرض الجفاية أو قيمة رقيتها ، وأما إذا مات السيد عتقت أم ولده من رأس ماله ، وإن لم يترك مالاً غيرها ، ولحقت بالأحرار فى الميراث والحد والجناية وغير ذلك . اه والله أعلم .

ولما أنهى الكلام عما تعلق بأحكام أم الولد انتقل يتكلم عن أحكام الرضايا وما يتعلق بمسائلها فقال رحمه الله تعالى :

كتاب الوصايا

أى بيان ما يتعلق بأحكام الوصية ، والوصايا جمع وصية بفتح الياء المشددة وهى لغة :
الوصل ، وعرفاً عقد يوجب حقاً فى ثلث مال عاقده يلزم بموته أو نيابة عنه بعده ، وعرفها
ابن عرفة بقوله : هى فى عرف الفقهاء لا الفراض : عقد يوجب حقاً فى ثلث عاقده يلزم
بموته أو نيابة عنه بعده ، فما يوجب حقاً فى رأس ماله مما عقده فى صحته لا يسمى وصية ، كما
خرج ما يلزم بدون الموت كالترام من لاجر عليه بشىء من ماله لشخص ، وزاد قوله : أو
نيابة ، عطفًا على حقاً ليدخل الإيصاء بالنيابة عن الميت ، وأما الوصية عند الفراض فهى :
عقد يوجب حقاً فى ثلث عاقده فقط ، فالوصية عند الفقهاء أعم من الوصية عند الفراض ؛
لأن الوصية عند الفراض مقصورة على الإيصاء بما فيه حق ، وأما عند الفقهاء فتتبع إلى
وصية نيابة عن الموصى ، كالإيصاء على الأطفال وعلى قبض الدين وتفرقة التركة . والنوع
الثانى : أن يوصى بثلث ماله للفقراء أو بمتق عبده أو قضاء دينه ، وتعريف ابن عرفة
مشمول على النوعين أنه فراوى . قال فى أقرب المسالك : الوصية مندوبة أى ولو لصحيح ،
لأن الموت ينزل الحاجة ، ويمرض لها بقية الأحكام لما فيها من زيادة الزاد للميت . اه انظر حاشية
الصاوى عليه ، وأركانها أربعة : فهى الموصى بالكسر والموصى به والموصى له بفتحين والصفة .
وعدها ابن جزى ثلاثة بقوله فى القوانين : أركان الوصية ثلاثة وأستطالفة . قال : الأول
الموصى وهو كل مالك حر مميز ، فلا تصح من العبد ولا المجنون إلا حال إفاقته ، ولان
الصبي غير المميز ، وتصح من الصبي المميز إذا عقل القربة ، ومن السفية ومن الكافر إلا
أن يوصى بخمر أو خنزير لمسلم . الركن الثانى : للموصى له وهو كل من يتصور له الملك من
كبير أو صغير حر أو عبد ، سواء كان موجوداً أو منتظر الوجود كالجمل ، إلا الوارث
فلا تجوز له اتفاقاً ، فإن أجازها سائر الورثة جازت عند الأربعة ، وإذا مات الموصى له

قبل الموصى بطلت الوصية ، ويشترط قبول الموصى له إذا كان فيه أهلية للقبول كالهبة .
الركن الثالث : الموصى به وهو خمسة أقسام : الأول يجب على الورثة تنفيذه وهو الوصية
بقربة واجبة كالزكاة والكفارات ، أو مندوبة كالصدقة والعتق ، وأفضلها الوصية
للأقارب . والثاني اختلف هل يجب تنفيذه أم لا ؟ وهو الوصية بما لا قربة فيه كالوصية
ببيع شيء أو شرائه . الثالث إن شاء الورثة أنفذوه أو ردوه وهو نوعان : الوصية
لوارث ، والوصية بأكثر من الثلث . الرابع لا يجوز تنفيذه وهو الوصية بما لا يجوز
كالتياحة وغيرها . الخامس يكره تنفيذه وهو الوصية بمكروه . اه ابن جزى . ثم نرجع إلى
مانحن بصدده .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَتَبَيَّنَتُ الْوَصِيَّةُ بِالْمَوْتِ مِنَ الثَّلَاثِ ﴾ يعنى أن الوصية
تثبت بموت الموصى ولا تصح إلا من الثلث . قال فى الرسالة وغيرها : والوصايا خارجة
من الثلث^(١) ، ويرد ما زاد عليه إلا أن يميزه الورثة فتجوز إذا كانوا بالفتن رشداً فتكون
الإجازة ابتداء عطية منهم ؛ لأن الحق انتقل لهم ، وإن أجاز البعض دون البعض مضى .
حصصة الحيز وردت حصصة الممتنع له ؛ اه نفرأوى . قال ابن جزى : إذا أجاز الورثة
الوصية بالثلث لوارث أو بأكثر من الثلث بموت الموصى لهم ، فإن أجازوها
فى صحته لم تلزمهم ، فإن أجازوها فى مرضه لزم من لم يكن فى عياله دون من كان تحت
خفقة اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَهُ الرَّجُوعُ ﴾ يعنى أن للموصى الرجوع عن وصيته إذا
أراد أن يرجع عنها ، سواء كان رجوعه فى الصحة أو فى المرض . قال ابن جزى فى
الفرزوع : للموصى أن يرجع عن وصيته فى صحته ومرضه إلا عن التدبير اه . قال الدردير
فى أقرب المسالك عاطفاً فى مبطلات الوصية : ويرجع فيها وإن بمرض بقول أو عتق

(١) « تنبيه » الوصية بالثلث من خصائص هذه الأمة قاله نفرأوى .

وإيلاد وتخليص حب زرع ونسج غزل وصوغ معدن وذبح حيوان وتفصيل شقة كأن قال :
إزمت من مرضى أو سفرى هذا ولم يمت إلا أن يكتبها وأخرجه ولم يسترده فإن رده بطلت
اه . قال مالك : فالأمر عندنا الذي لا اختلاف فيه أنه يغير من ذلك ماشاء غير التدبير
اه موطأ .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَشِرَاهُ وَلَدِهِ بِجَمِيعِهِ لِيَتَعَاقَ وَبِرَّتهُ ﴾ معطوف على
الرجوع ، فالعنى : وله شراء أى والموصى بالكسر شراء ولده بجميع ما يوصى به وهو
الثالث ، وإذا اشتراه بالثلث فإنه يمتق بالشراء ويرثه . قال خليل : وللمريض اشتراء من
يمتق عليه بثلثه ويرث . قال الخطاب : احترز بقوله : بثلثه ، مما إذا اشترى بأكثر من الثلث ،
قال ابن عرفة : وفيها أى اللدونة : من اشترى ابنه فى مرضه جاز إن حمله الثلث ، نقله الصغلى
عن محمد بن المواز ، وإن اشترى بأكثر من ثلثه وعتق وورث باقى المال إن انفرد
وحصته مع غيره ، وإن عتق مع ذلك عبده بدأ بالابن وورثه إن حمله الثلث . ونقل عنه
أيضاً : إن اشتراه بأكثر من ثلثه عتق منه محمل الثلث ولم يرثه . وفى سماع ابن القاسم مثله ،
وفيه إن لم يحمله الثلث عتق منه محمله ورق ما بقى للورثة ، فإن كان الورثة ممن يمتق عليهم
عتق ما بقى عليهم اه . انظر الخطاب .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَيَوْقَفُ الزَّائِدُ عَلَى إِجْسَازَةِ الْوَرَّةِ وَلِوَارِثِ يُوقَفُ
أَكْثَرُ ﴾ يعنى أنه إذا أوصى بأكثر من ثلث ماله يرد ما زاد على الثلث إلى الورثة
إلا أن يميزوا تلك الزيادة ، وكذلك يوقف جميع ما يوصى به ، سواء كان ثلثاً أو أكثر
أو أقل إذا كانت الوصية لوارث حتى يميزها الورثة أو يردوها ؛ لأنه لا وصية لوارث .
والأصل فى ذلك قوله صلى الله عليه وسلم : إن الله قد أعطى كل ذى حق حقه فلا وصية
لوارث . رواه الأربعة إلا النسائى ، وهو حديث حسن . وفى رواية عن ابن عباس
بزيادة : إلا أن يشاء الورثة ، ورواه أحمد أيضاً بإسناد حسن . والخاصل : أن الورثة
(١٨ - أسهل المدارك ٣)

خيرون في تنفيذ الوصية أو ردها ، وذلك في موضعين هما : الوصية لوارث ، والوصية بأكثر من ثلث مال الموصى ، والورثة خيرون في هاتين الصورتين ، فإن أجازوا فعطية منهم وإلا فجميع المال لجميع الورثة على فريضة الله تعالى التي فرض لسكل وارث في كتابه العزيز ، هذا حاصل كلام المصنف في هذه المسألة والله أعلم .

ثم قال رحمه الله تعالى عاطفاً على ما يلزم من الثلث بقوله : ﴿ وَأَخْرَجَ وَالزَّكَاةُ كَثِيرٌ هَا إِلَّا زَكَاةً عَامِهِ يَمُوتُ قَبْلَ التَّمَكِّنِ فَتَزَامُ مِنْ رَأْسِ مَالِهِ ﴾ يعني أنه قد أشار رحمه الله تعالى ببعض ما يلزم إخراجه من الثلث في الوصايا ، كما يلزم تقديم بعضها على بعض عند ضيق الثلث ، وأشار العلامة خليل لذلك مبيناً مرتباً بقوله : وقدم لصيق الثلث : فك الأسير الذي أوصى بفدائه ثم مدير الصحة ثم صدق المريض ثم زكاة أوصى بها إلا أن يعترف بجلوها ويوصى فن رأس المال كالحرث والماشية وإن لم يوص ثم زكاة الفطر ثم عتق ظهار وقتل وأقرع بينهما إن لم يسمهما ثم كفارة يمين ثم كفارة فطر رمضان ثم كفارة التفريط في قضائه ثم التذرع العتق المبطل في المرض والمدير فيه ثم الموصى بعتقه معيناً عنده أو يشتري أو لكشهر أو بمال فمجهله ثم الموصى بكتابته والعتق بمال والعتق لأجل بعد ثم المذوق السنة ثم المذوق لأكثر منها ثم عتق لم يمين ثم حج إلا لضرورة فيتحصان أى عتق غير المعين وحج الصرورة ، وشبه في التخاصص فقال : كعتق لم يمين ومعين غيره وجزئه أى جزء من مال الموصى ككائه ، فهذه الثلاثة في مرتبة واحدة فتتخاصص في التاب إذا ضاق عنها ، ولا يقدم أحدهم على الآخر . اه نفرأوى مع طرف من إكليل . فإن أردت أن تقنع بمسألة الجزء فراجع القوانين ؛ فإن مصنفه قد عقد فيه فصلاً مستقلاً تضمن بيان وصية بجزء وفيه كفاية بذلك إن شاء الله تعالى .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ فَلَوْ ضَاقَ عَنِ الْوَصَايَا قُسِمَ بِالْخَصَاصِ ﴾ يعني كافي الرسالة وهو قولها : وإذا ضاق الثلث تحاص أهل الوصايا التي لا تبسده فيها . قال شارحها :

والوصايا التي لا تبدئة هي التي لم يربتها الموصي ولا الشارع ، كأن يوصي لشخص بنصف ماله مثلاً ولآخر بثلته ، وإن أجاز الورثة الوصيتين فلا إشكال في أخذ أحدهما نصفه والآخر ثلثه ، لأن مقام النصف من اثنين والثالث من الثلاثة وهما متباينان ، فيضرب أحدهما في الآخر بستة . هذا حاصل مخرج الوصيتين ، لصاحب النصف ثلاثة ولصاحب الثلث اثنان والباقي واحد للورثة ، وإن لم تجز الورثة الزائد اقتسما الثلث على النصف والثلث وهما متباينان ، ومقامهما من ستة ، لصاحب النصف ثلاثة ولصاحب الثلث اثنان وذلك خمسة : وهي الخاصة فاجعلها ثلث للسال يكون السال خمسة عشر : خمسة للموصي لهم : للموصي له بالنصف ثلاثة ، والموصي له بالثلث اثنان ، وتبقى عشرة لأهل القرية ، وكان يوصي لرجل بنصف ماله ولآخر بربعه ، فإنك تأخذ مقام النصف ومقام الرابع تنظر بينهما فتجدهما متداخلين فتكتفي بالأربعة فتأخذ نصفها وربعها فيكون المجموع ثلاثة تقسم بينهما على ثلاثة أسهم ، لصاحب الربع سهم وللآخر سهمان . وإن أوصى لشخص بثلث ماله ولآخر بربعه فالثلث بينهما على سبعة أسهم : لصاحب الثلث أربعة ولصاحب الربع ثلاثة على هذا القياس : وما يقع فيه التحاصص : النذر ومبتل المريض إذا ضاق الثلث عن حملها ، بخلاف ما إذا ضاق الثلث عن كفارة الظهار والقتل فإنهما لا ترتب بينهما ولا يتحصان وإنما يقرع بينهما ، بخلاف غيرهما من متحدى الرتبة ؛ لأن تقديم أحدهما على غيره ترجيح بلا مرجح ، وعدم التحاصص لأن الكفارة لا تنبعض بخلاف ما سبق اه فراوى .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَتُؤْتَى مِمَّا كَيْسَبَاجٍ فِي الْمَسْجِدِ يُضْرَبُ لَهُ بِالثَّلْثِ ﴾ والضمير في ممها عائد على الوصايا ، يعني كما قال ابن عرفة قلنا عن المدونة : ونصها من أوصى بشيء يخرج كل يوم إلى غير أمد من إضاءة مسجد وسقاء ماء أو خبز كل يوم بكذا أبداً وأوصى مع ذلك بوصايا فإنه يحاصص لهذا المحمول بالثلث وتوقف له حصنة ، وأكثرهم لم يحك فيه خلافاً . وقال اللواق قلنا عن ابن الحاجب : إن كان في الوصية

مجهول كوقود مصباح على الدوام أو تفرقة خبز ونحوه ضرب له بالثلث ووقف حصته ثم ذكر نص اللوثة كما تقدم اه . قاله عند قول خليل : وضرب للمجهول فأكثر بالثلاث وهل يقسم على الحصص ؟ قولان اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَإِذَا يَدٌ بِنَفَقَةٍ عُمُرِهِ يُصَرِّحُ تَمَامَ سَبْعِينَ وَيَعِدُّ لَهُ نَفَقَتَهُ فَيَنْفِقُ عَلَيْهِ فَإِنْ مَاتَ قَبْلَ اسْتِكْمَالِهَا فِي ضَيْقِ الثَّلَاثِ عَنِ الْوَصَايَا يُعَادُ الْبَاقِي عَلَيْهِمْ بِالْحَصَاصِ وَلَا عَادَ مِيرَاثًا ﴾ هذه الجملة مطبوعة على قسم بالحصاص ، فالعنى لو ضاق الثلث لأهل الوصايا وقد أوصى موسى بنفقة زيد عمره فإنه يضرب له نفقة ما يعمر مثله من ثلث مال الموصى بقدر له نفقة تمام سبعين سنة من يوم موت الموصى إلى تمام عمر الموصى له ، وإن مات قبل استكمال ما وقف له في ضيق الثلث يعاد الباقي إلى أهل الوصايا يقسمونه بالحصاص وإلا عاد ميراثا اه بمعناه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَيُمَثِّلُ نَصِيبَ ابْنِهِ بِالْكُلِّ أَوْ أَحَدِ ابْنَيْهِ بِالنِّصْفِ وَقِيلَ : يُجْعَلُ كَابْنِ زَائِدٍ وَيُمَثِّلُ نَصِيبَ أَحَدٍ وَرَثَتِهِ وَهُمْ مُخْتَلِفُونَ يُقَسَّمُ عَلَى عَدَدِ رُءُوسِهِمْ فَيُطْعَمَ سَهْمًا ﴾ يعنى كافى الدردير ونصه : وإن أوصى لشخص بنصيب ابنه بأن قال : أوصيت لزيد بنصيب ابني أو بمثله بأن قال : أوصيت لزيد بمثل نصيب ابني فإن لم يكن له إلا ابن فيأخذ الموصى له جميع تركه للموصى إن أجاز الابن الوصية ، وإلا فللموصى له ثلث التركة فقط ، فإن قال ذلك ومعه ابنتان فيأخذ نصف التركة إن أجازا وإلا فالثلث ولا كلام لهما ، وإن زاحوا فله قدر نصيب واحد ولا كلام لهم ، فإن كان مع الابن ذو فرض فللموصى له جميع التركة بعد ذوى الفروض إن أجاز . قال الصاوى في حاشيته عليه : وحاصله أنه إن مات الموصى لزيد بنصيب ابنه وترك صاحب فرض كزوجة مثلا فإن كان معه ابن وأجاز كانت السبعة الأثمان للموصى له ، وإن لم يجر أخذ ثلث التركة ، وإن كان معه ابنتان كان له نصف مابقى بعد القرض إن أجاز وإلا فله ثلث التركة ،

فإن زادوا كان له مثل نصيب أحدهم أجازوا أولاً . ولذا قيل : وقدر زائداً في إجماعه
وارتأ معه وألحقوه أو نزله منزله أو من عداد ولدى فإن الموصى له بقدر زائداً على ذريته ،
فتكون التركة نصيبين إن كان له ابن واحد وأجاز ، وإلا فالثلث للموصى له ،
فإن كان للموصى ابنان فاللوصى له الثلث أجازاً أم لا ، ولو كانوا ثلاثة فهو كرايع وهكذا ،
فلو كان مع المذكور إناث فهو كذكر ، فلو كانت الوصية لأخي لكان لها مثل أختي من
بناته اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَيَسْهُمُ أَوْ جُزْءَ مَجْهُولٍ أَوْ نَصِيبٍ قَلِيلٍ الثَّمَنُ وَقِيلَ
السُّدُسُ وَقِيلَ سَهْمٌ مِنْ تَصْحِيحِهَا وَلَا يَتَجَاوَزُ الثَّلَاثُ ﴾ يعني كافي للمواق نقلاً عن
سماع عيسى ابن القاسم : من مات وقد قال : فلان جزء من مالى أو سهم منه أعطى من
أصل فريضتهم سهماً إن كانت من ستة فسهم منها ، وإن كانت من أربعة وعشرين فسهم
منها ، وإن كان ورثته ولده فإن ترك ذكراً وأختي فله الثلث ، وإن ترك ذكراً وأختين فله
الربع ، وإن لم يكن له وارث فسهم من ستة . وقال أشهب : سهم من ثمانية ابن رشد
وقول أشهب أظهر ابن يونس ، وإن لم يترك إلا ابنة أو من لا يحوز الميراث فإن
له سهماً من ثمانية ؛ لأنه أقل سهم سماه الله تعالى لأهل الفرائض . اه انظر خطاب .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَبِأَلْفٍ فَتَلَفَ الْمَالُ سِوَاهَا لَهُ تُكْلَفُ وَبِجُزْءٍ مُسَمًّى لَهُ
مُسَمَّاهُ مِنَ الْبَاقِي ﴾ يعني إذا أوصى شخص بشيء معين كآلف درهم أو غيره فلان تلتف
للال كله بطلت الوصية ، فإن بقي منها ألف فقط فللموصى له ثلثها ، وإن سمى جزءاً كالربع
مثلاً فتلف اللال فللموصى له سماءه من الباقي . قال خليل : وإن لم يبق إلا مسماه فهو له إن
حمله الثلث .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَيَجْمَعُ مَاتَ بَقِيَ مِنْهُ وَيَبْنِي بِهِ مَاتَتْ عَنْهَا ﴾ يعني أن الوصية
بالشيء للمعين تؤخذ من الباقي إن بقي منها قدر ما يوصى به كما تقدم آنفاً ، فإذا أوصى له
بشيء فالمعبر بالثياب التي مات عنها .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَبِئْسَ لَهُ مَا كُنَّ تِلْكَ الْمُعْلُومِ ﴾ يعنى كما فى القوانين : من أوصى بوصية وله مال يعلم به ومال لا يعلم به فالوصية فيما علم به دون ما لم يعلم به ، إلا للدبر فى الصحة فهو فيما علم وفيما لم يعلم . اهـ ومثله فى التفراوى .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَبِأَحَدٍ عِيْدِهِ أَوْ مَا شِئْتَهُ نَسَبَتْهُ إِلَى نَوْعِهِ بِالْقِيَمَةِ ﴾ يعنى إن أوصى لشخص بأحد عييده أو بواحدة من ما شئته فإنه ينظر إلى نوع العبيد أو الماشية فيقوم ذلك ويعطى الموصى له من القيمة ، أو يشارك الورثة فى ذلك إن لم تمت موصى بها ، وإن ماتت بطلت الوصية . قال خليل : وبشاة أو بعدد من ماله شارك بالجزء ، وإن لم يبق إلا ماسى فهو له إن حله الثلث لاثنت غنى فتموت ، وإن لم يكن له غنى فله شاة وسط ، وإن قال : من غنى ولا غنى له بطلت كعتق عبد من عبيده فاتوا أولا عبيد له بطلت اهـ . قال فى المدونة : من أوصى بعتق عشرة من عبيده ولم يعينهم وعبيده خمسون فمات منهم عشرون قبل التقويم عتق عن بقى منهم عشرة أجزاء من ثلاثين جزءا بالسهم خرج عدد ذلك أقل من عشرة أو أكثر ، ولو هلكوا إلا عشرة عتقوا إن حملهم الثلث ، وكذا من أوصى لرجل بعدد من رقيقه أو بعشرة من إبله . اهـ نقله اللواق وغيره . قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَبِمَعِينٍ لِّزَيْدٍ ثُمَّ بِهِ لِعَمْرٍو فَهُوَ بَيْنَهُمَا مَا لَمْ تَدُلَّ أَمَارَةٌ عَلَى رُجُوعِهِ عَنْ زَيْدٍ ﴾ يعنى إن أوصى بشىء معين لرجل معين ثم أوصى به لعمرو فإنهما يقسمانه ما لم تدل أمارَةٌ على رجوعه عن زيد ، فإن دلت الأمارَةٌ على رجوعه فيكون لعمرو خاصة ، وفى القوانين : من أوصى بشىء معين لإنسان ثم أوصى به لآخر قسم بينهما ، وقيل : يكون للأول وقيل : للثانى لأنه نسخ اهـ . ﴿ وَلَمِيتَ يَهُمُّهُ بَصْرَفٌ فِي دُبُونِهِ فَإِنْ لَمْ يَسْكُنْ فَلَوْرَثْتَهُ ﴾ يعنى كما فى القوانين ونصه : من أوصى لميت وهو يظنه حيا بطلت الوصية اتفاقا ، فإن أوصى له بعد علمه بموته صححت وكانت لورثته خلافا لهما اهـ . قال خليل : ولميت علم بموته ففى دينه

أو وارثه . قال الخرشي : يعنى وكذلك تصح الوصية للميت إن علم الموصى بموته ، وبصرف المال الموصى به في دينه إن كان على الميت دين وإلا فهو لوارثه ، فإن لم يعلم بموته فإنها لا تصح ؛ إذ الميت لا يصبح تملكه إلى أن قال : ويبت المال وارث شرعى فيدفع له حيث لم يكن له وارث ولا عليه دين ، (قلت) : هذا خلاف ما في الدردير فإنه قال : فإن لم يكن عليه دين ولا وارث له بطلت ، راجع حاشية الخرشي للعلامة المدوى اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَبِحُسْنٍ وَتَحَوُّرٍ فِي مَصَالِحِهِ ﴾ يعنى وتصح الوصية بحسب وتصرفها في مصالح أهل الأحباس كما تقدم في الوقف ، ونحو الحبس الرباط ، وتصرفها لأهلها كالجهاديين ، ومثله القنطرة والمساجد ، وتصرف في حصره وقناديله وورثه وغير ذلك ، وما زاد فيعطى لخدمته من إمام ومؤذن ونحوهما احتاجوا أم لا . اه دردير . وبعبارة خليل : ولمسجد وصرف في مصلحته . قال المواق نقلا عن الحاجب : تصح الوصية للمسجد والقنطرة وشبهها ؛ لأنه بمعنى الصرف في مصالحهما . قال ابن رشد : الواجب أن يقدم ببيان المسجد وورثه على أجر أئمنه وخدمته اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَتَصِحُّ لِقَاتِلِهِ وَالْقَتْلُ عَنِ الْعَمْدِ لَا أَلْخَطَأَ إِلَّا أَنْ يَحْمِلَ الثَّلَاثُ الدِّيَةَ أَوْ يُحْيِيَهَا الْوَرِثَةُ ﴾ يعنى تصح الوصية لقاتله قتل عمد بعد إنفاذ للقتل وقبل زهوق روحه ؛ لأنه لا كلام للولى في شأن تلك الحالة ولا لدى دين عليه بخلاف قتل الخطأ فلهما الكلام ، فإن أوصى لقاتله خطأ فتكون الوصية في ثلث الدية قال في الرسالة : والرجل العفو عن دمه العمد إن لم يكن قتل غيلة وعفوه عن الخطأ في ثلثه . قال الشارح : فإن حملها نفذت قهراً على الورثة ، مثل أن يكون عنده ألقان من الدنانير ودينه ألقاً فإن الدية تسقط عن عاقلة القاتل ، وإن لم يكن عنده مال سقط عن القاتل مع حاقلته ثلث الدية إلا أن تجزى الورثة الزائد كسائر الوصايا بالمال اه نفاوى . وإليه أشار خليل حاطفاً فيمن يصح إيصاؤه بقوله : وقاتل عليم الموصى بالسبب وإلا فتأويلان . قال المواق

من المدونة : إن أوصى له بعد ضربه وعلم به فإن كانت الضربة خطأ جازت الوصية في المال والدية ، وأما في العمد فتجوز في ماله دون الدية ؛ لأن قبول الدية كما لم يعلم به . اهـ ومثله في الإكليل .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلِقَرَابَتِهِ يُؤْتَرُ الْأَقْرَبُ لَا أَوْلَادُ بَنَاتِهِ وَلَا أَهْلُ عَصَبَاتِهِ قَالَ الْقَاسِي أَبُو مُحَمَّدٍ : الصَّحِيحُ أَنَّ اسْمَ الْأَهْلِ وَالْقَرَابَةِ لِكُلِّ مَنْ مَسَّهُ بِهِ رَحِمٌ ﴾ .
 يعني كما قال خليل : وفي الأقارب والأرحام والأهل أقاربه لأنه إن لم يكن أقارب لأب ، والوارث كثيره بخلاف أقاربه هو أى ، الدخول ، فلو أوصى لأقارب زيد أجنبى أو لأهله أو لذى رحمه فيدخلون كلهم مسدخلاً واحداً ، ويسوى في ذلك الوارث وغير الوارث ، فيدخل الم لأم والأُم ؛ لأن الموصى ليس هو للورث ، وذلك بخلاف إيصالته لأقاربه هو أى الموصى أو لذى رحمه أو أهله ، فلا يدخل وارثه فيهم ؛ لأن الشرع حكم بمنع الوصية للوارث ، فإذا كان له ولد مثلاً وأعمامه دخل الأعمام وبنيهم ولا يدخل الولد . وإن أوصى للأقارب أو للأرحام أو الأهل له أو لغيره أوثر المحتاج الأبعد في القرابة من غيره ؛ لشدة فقره أو كثرة عياله بالزيادة على غيره لا بالجميع ، فالاحتياج الأقرب علم بإنشائه بالأولى في كل حال إلا لبيان من للموصى كقوله : اعطوا الأقرب فالأقرب أو اعطوا فلاناً ثم فلاناً ، فيفضل ويقدم من قدمه الموصى امتثالاً لأمره ، وإن لم يكن المقدم أحوج لا يختص بالجميع قال خليل : وإذا قال : الأقرب فالأقرب يقدم الأخ وابنه على الجد ولا يخص اهـ . إكليل بتوضيح . وعبارة الخرشى : يعنى أنه إذا أوصى لأقارب فلان الأجنبي أو لأرحامه أو لأهله أو أوصى لأقاربه هو أو لأرحامه أو لأهله فإن الأحوج يؤثر ولو كان أجنبيّاً . ومعنى الإيثار : أن يزداد له ؛ ولا يختص بالجميع إلا أن يقول : اعطوا فلاناً فإنه يميل على قوله ، ويقدم من قدمه ولو كان غيره أحوج منه ، أو يقول : اعطوا الأقرب فالأقرب ، فيقدم الأخ وابنه على الجد ؛ لأنهما يدلان بالبنة والجد يدل بالأبوة وجهه

البوة أقوى ، وإذا قدم الأقرب فإنه يزاد له شيء من الوصية ولا يختص بجمعها له باختصار
﴿وَأَوَّحَىٰ بِعَدَّتَيْنِ مَنَاسِكَينَ مِن نَّوْعَيْنِ وَلَا قَرِيْبَةً عَلَىٰ إِثْنَيْنِمَا لَهُ أَحَدُهُمَا﴾
فَيَنْتَفِوْنَا قَالَ ابْنُ الْقَاسِمِ : الْأَكْثَرُ وَمَطْلَقٌ : إِنْ كَانَتْ الْأُولَىٰ أُعْطِيَتْهَا وَإِلَّا
أَكْثَرُهَا بِمعنى كما في المواق قال : روى ابن القاسم وغيره عن مالك فيمن أوصى لرجل
بدنانير ثم أوصى له بدنانير أقل عدداً أو أكثر فإن له أكثر الوصيتين . قال الباجي :
ووجه هذا أن هاتين وصيتين من جس واحد فكان له أكثرهما كالوكانت الأولى أقل
عدداً . وعلى حسب هذا تجري الوصيتين في الذهب والفضة والعروض التي تكال أو
توزن أو الحيوان والدور والياب وغير ذلك ما لم يكن في شيء معين . وروى عن ابن
حبيب : أن له في العروض الوصيتين : لأن التماثل فيها معدوم : ووجه القول الأول : أنهما
وصيتان متماثلتان كالسكيل والموزون ، وإذا ثبت هذا فلا خلاف أن الدرهم من سكة واحدة
متأثلة ، وكذلك الأفراس والإبل والعبيد ، وأما الدنانير والدرهم فقال مالك : إنهما
متماثلان : لأنهما صنف واحد في الزكاة . وقال ابن القاسم : هما غير متماثلين : لأن التفاضل
بينهما جائز ، فإذا قلنا بقول مالك وأوصى له بدنانير ثم أوصى له بدراهم فإنه يعتبر الأقل
والأكثر بالعرف . اهـ متفق ثم بقي النظر إذا أوصى له بدراهم ثم بسبائك أو بقمح ثم
بشعير ، نقل عن محمد أن ذلك مثل ما إذا أوصى له بدراهم ثم بدنانير فله الوصيتان على
قول ابن القاسم . وبقي النظر إذا أوصى له بعددين متساويين في العدد والجنس ، مثل أن
يوصى له بعشرة دنانير ثم يوصى له بعشرة دنانير فقال مالك وابن القاسم : له العددان
جميعاً . قال الباجي : وإن كان ما أوصى به معيناً كمبد بعينه ثم أوصى له بعبد آخر بعينه
فله الوصيتان اهـ . وفي القوانين لابن جزي : وإن أوصى له بوصية بعد أخرى فالوصيتان ،
إلا من نوع وإحداهما أكثر فله الأكثر وإن تقدم . وإليه أشار خايل بقوله : وإن أوصى
بوصية بعد أخرى فالوصيتان كنوعين ودرهم وسبائك وذهب وفضة وإلا فأكثرهم
وإن تقدم اهـ .

ثم قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَبِعْدِ مُعَيَّنٍ وَبِعْدِ يُؤْخَذُ بِالْآخِرَةِ وَأَشْهَبُ بِالْمُعْتَقِ ﴾ يعنى إن أوصى الشخص بعبده للمعين وأوصى أيضاً بعتقه فإنه يؤخذ بوصيته الأخيرة وهى الوصية بالمعتق ، وعليه أشهب . وفى المدونة : فإن قال : اعتقوا فلاناً لبيده بعد موته وقال : اشترؤا نسمة فاعتقوها عني ، بأيها يبدأ فى قول مالك ؟ قال : بالعبد الذى بعينه ١٥ . وفيها أيضاً : إن كان عبداً بعينه يملكه فهو حر مبدأ ، وإن أوصى أن تشتري رقبة بعينها فهى أيضاً مبدأة ، مثل ما يقول : اشترؤا عبداً فلان بعينه فاعتقوه ١٥ . وإليه أشار فى الرسالة بقوله : والمعتق بعينه مبدأ عليها . قال شارحها : وهو يشمل ما كان عنده وأوصى بعتقه : كاعتقوا عبيدى مرزوقاً ، ويشمل ما أوصى بشرائه كاشتروا عبداً فلان لمعين واعتقوه ، ويشمل ما أوصى بعتقه ناجزاً أو إلى شهر بعد موته ، ويشمل ما أوصى بعتقه مجاناً أو على مال ومجمله أو بكتابته ومجملها ١٥ نفرأوى .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَبِشَيْءٍ مُّعَيَّنٍ وَأَمْوَالُهُ مُخْتَلِفَةٌ يُخَيَّرُ الْوَرِثَةُ بَيْنَ دَفْعِهِ وَمُشَارَكَتِهِ بِالثَّلْثِ ﴾ يعنى إن أوصى بشيء معين فى ماله والحال أن له أموالاً مختلفة الأنواع كصاحب الحيوانات والعييد والحيوان والعروض والدكاكين وغير ذلك من الأموال المختلفة فإن الورثة يخبرون بين دفع الشيء للمعين الموصى به لأهل الوصايا وبين أن يشاركهم بالثلث فى جميع مال الميت . قال فى المدونة : أ رأيت إن أوصى بثلث ماله وبربع ماله وأوصى بأعيانها لقوم شتى ؟ قال : ينظر إلى قيمة هذه الأشياء التى كانت بأعيانها وإلى ثلث جميع ماله وإلى ربع جميع ماله فيضربون فى ثلث مال الميت : يضرب أصحاب الأعيان فى الأعيان ، كل واحد منهم فى الذى جعل له الميت بمبلغ وصيته ، ويضرب أصحاب الثلث والربع فى بقية الثلث ، يكونون شركاء مع الورثة بمبلغ وصاياهم . قال : فإن هلك الأعيان التى أوصى بها كلها بطلت وصايا أصحاب الأعيان ، وكان ثلث مابقى من مال الميت بين أصحاب الثلث والربع ، يتخاصمون فى ذلك على ما قاله مالك ١٥ بتوضيح .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَوْ أَحَدٍ بِمِائَةِ وَآخَرَ بِخَمْسِينَ وَالثَّالِثُ بِمِثْلِ أَحَدِهِمَا سَهْمًا قِيلَ : مِثْلُ نِصْفَيْهِمَا وَقِيلَ : أَكْثَرُهُمَا ، وَأَشْهَبُ أَقْلُهُمَا ﴾ . يعنى إن أوصى الميت لثلاثة أشخاص : الأول بمائة والثانى بخمسين والثالث بمثل أحد الأولين فإنه يعطى سهما واحدا ، وقيل : يعطى مثل نصفيهما ، وقيل : يعطى أكثر مما أعطاهما . وقال أشهب : يعطى أقل مما أعطاهما (قات) : العلم بالنقل لا بالعقل ولولا ذلك لقلنا : يعطى الثالث مائة أو الخمسين ولكن الرجوع إلى ما قاله الأئمة أولى ، لأنهم أدركوا بذلك ولم أقف فى المسألة على نص فتأمل : ﴿ وَفِي صِيقِ الثَّلَاثِ بُدْأُ بِالْأَكْثَرِ فَيَقْدَمُ مُدَبِّرُ الصَّحَّةِ عَلَى مُعْتَقِ الْمَرْصِ وَالْمُبْتَلِ فِيهِ عَلَى الْمُوصَى بِمَعْتِقِهِ وَالْمَعْنَى عَلَى الْمُطَلَّقِ وَالزَّكَاةُ عَلَى الْكُفَّارَةِ ﴾ . يعنى قد بين رحمه الله فى هذه الجملـة مراتب الوصايا ، وتقدمت لنا هذه المسألة مما قلناه من المختصر عند قول مصنفنا : والحج والزكاة كغيرهما ، فراجع إن شئت .

ثم قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَتَصِحُّ مِنَ الْمَصْحُوحِ وَالرَّيْضِ وَالسَّفِيهِ الْمَحْجُورِ عَلَيْهِ وَالْمَمْتَرِ وَلَمَجْنُونٍ فِي حَالِ إِفَاقَتِهِ وَإِلَى الْعَبْدِ وَالْمُرْأَةِ لَا الْفَاسِقِ وَيَمَالِهِ إِلَى وَاحِدٍ وَوَلَدِهِ إِلَى آخَرَ فَإِنْ شَرَطَ اجْتِمَاعَهُمَا لَمْ يَجْزُ مُخَالَفَتُهُ وَالْإِطْلَاقُ يَقْتَضِيهِ ﴾ . يعنى تصح الوصية من الصحيح والمرضى والسفيه والصغير للميز المحجورين والمجنون فى حال إفاقته . قال فى المدونة : تجوز وصية ابن عشر سنين وأقل مما يقاربها . وروى ابن وهب أن أبان بن عثمان أجاز وصية جارية بنت ثمانى سنين أو تسع . قال خليل : صح إعطاء حر بميز مالك ، وإن سقيها أو صغيراً كما تقدم فى أوّل الكتاب . وتصح الوصية إلى العبد والمرأة وإلى رجل واحد وولد الموصى إلى رجل آخر مالم يشترط اجتماعهما ، فإن شرط ذلك وجب على الموصى اجتماعهما ولم تجز مخالفة الموصى فى ذلك ، كما أن إطلاق الموصى يقتضى ذلك على الموصى ولو لم يشترط مالم يمنع . اهـ بمعناه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَقَوْلُهُ : فَلَا نَرَى نَفْوِيَّ قَيْمِلِكَ أَنْ يُوصِيَ إِلَّا أَنْ يَمْنَعَ وَقَوْلُهُ : بَعْدَ الْمَوْتِ يَمْنَعُ الرَّجُوعَ إِلَّا لِمَجْزٍ أَوْ عُذْرٍ ظَاهِرٍ ﴾ : معنى إذا قال المريض : فلان وصي فيحتمل قوله ذلك أن فلاناً وصيه مفوض ، فيملك جميع ممتلكاته الوصية المفوضة ، فيملك أن يوصي على غيره عند الحاجة ؛ ولأن وصي الوصي كالوصي في تنفيذ ما أوصى به ، إلا ما يمنعه الموصي أو اختص وصيته بشئ مخصوص فيقتصر على ما يوصي عايه فقط ، كما إذا استثنى عليه بعض الأشياء كما يفهم ذلك في حالة الوصايا . وقوله الوصية بعد موت الموصي يمنع الرجوع عن الوصية إلا لمجز عن ذلك أو عذر ظاهر كالمرض والمهرم وغيرهما .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَتَبْطُلُ بِالرَّجُوعِ وَمَوْتِ الْمُوصَى لَهُ أَوْ رَدِّهِ وَتَلْفِ الْمَوْصَى بِهِ وَاللَّهُ أَعْلَمُ ﴾ : يعنى تبطل الوصية بالرجوع عنها وبموت الموصي له أو رده الوصية أو تلفها قبل الوصول إليه كالهبة . انظر قوله : وله الرجوع في أوّل الكتاب ، فهناك بيان مبطلات الوصية ، والله سبحانه وتعالى أعلم .

(فرع) قال الخطاب نقلاً عن التوضيح : وقبول الموصي له المعين للوصية شرط في وجوبها له ؛ لأنها أحد أنواع العطايا فاشتراط فيها القبول كالهبة وغيرها . قال : وظاهره إذا مات الموصي له قبل قبول الوصية لم يكن لورثته قبولها ، وهو خلاف مذهب المدونة . وقال في الجواهر : إن مات الموصي له بعد الموصي لا ينتقل حق القبول للوارث ، قاله الشيخ أبو بكر الأبهري . وقال القاضى أبو عماد : ينتقل ١ هـ . وما قاله هو مذهب المدونة قال في الوصايا الأول . وإذا مات الموصي له بعد موت الموصي فالوصية لورثة الموصي له علم بها أم لا ، ولهم أن يقبلوها كشفعة له أو خيار في بيع ورثته . ١ هـ ونحوه في الوصايا الثانى ، خلافاً لما قاله الأبهري ، فراجع الخطاب إن شئت .

(ولنختم) كتاب الوصايا بوصية مشهورة وهى وصية صحابى جليل « الزبير بن العوام » التى أوصى بها ابنه عبد الله فى قضاء دينه الذى عليه ؛

ليعتبر بهما للمعتبرون في وفاة الوصايا وقضاء الديون عن الأموات ، ولا يجوز لوارث أن يرث مال مورثه إلا بعد قضاء دينه ووصيته ؛ قال الله تعالى : من بعد وصية يوصي بها أو دين .

(قال عبد الله بن الزبير) رضى الله عنهما : لما وقف الزبير يوم الجمل دعاني فقممت إلى جنبه فقال يابني : إنه لا يقتل اليوم إلا ظالم أو مظلوم ، وإنى لأرأى سأقتل اليوم مظلوماً ، وإن من أكبر همى لدينى ، أفترى ديننا يبقى من مالنا شيئاً ثم قال : يابني بع مالنا واقض ديني ، وأوصى بالثالث وثلثه لبنيه يعنى لبنى عبد الله ، فجعل يوصيني بدينه ويقول : إن عجزت عن شيء منه فاستعن بمولاي ؛ فوالله ما دريت ما أراد حتى قلت : يا أبت من مولاك ؟ قال : الله ، فوالله ما وقعت في كرب من دينه إلا قلت : يا مولى الزبير اقصر دينه فيفضيه ، فقتل الزبير ولم يدع ديناراً ولا درهماً إلا أرضين ، منها الغابة وإحدى عشرة داراً بالمدينة وداران بالبصرة ودار بالكوفة ودار بمصر ، وإنما كان دينه الذى كان عليه أن الرجل كان يأتيه بالمال فيشتودعه إياه فيقول الزبير : لا ، ولكن هو سلف إنى أخشى عليه الضيعة ، وما لى إمارة قط ولا جباية ولا خراجاً ولا شيئاً إلا أن يكون في غزو مع النبي صلى الله عليه وسلم أو مع أبى بكر وعمر وعثمان ، فحسبت ما كان عليه من الدين فوجدته أثنى ألف ومائتى ألف ، فلقينى حكيم بن حزام فقال : يا ابن أخى كم على أخى من الدين ؟ فكشتمته وقلت : مائة ألف فقال : والله ما أرى أموالكم تسع هذا ، فقلت : أرأيتك إن كان أثنى ألف ومائتى ألف ؟ قال : ما أراكم تطيقون هذا . فإن عجزتم عن شيء فاستعينوا بى ، وكان الزبير قد اشترى الغابة بسبعين ومائة ألف ، فباعها عبد الله بأثنى ألف وستائة ألف فقال : من كان له على الزبير شيء فليوافنا بالغابة ، فأنام عبد الله بن جعفر وكان له على الزبير أربعمائة ألف فقال : إن شئتم تركتها لكم ، قال عبد الله : لا ، قال : وإن شئتم جعلتموها فيما تؤخرون إن أخرتم ، فقال عبد الله : لا ،

قال : فاقطعوا الى قطعة ، فقال عبد الله : لك من هاهنا الى هاهنا ، فباع عبد الله منها فقضى دينه وأوفاه ، وبقي معه أربعة أسهم ونصف ، فقدم على معاوية وعنده عمرو بن عثمان والمنذر بن الزبير وابن زمعة فقال له معاوية : كم قومت الغابة ؟ قال : كل سهم مائة ألف ، قال : كم بقي منها ؟ قال : أربعة أسهم ونصف ، فقال المنذر : قد أخذت سهماً بمائة ألف ، وقال عمرو بن عثمان : قد أخذت سهماً بمائة ألف . وقال ابن زمعة : قد أخذت أخذت سهماً بمائة ألف فقال معاوية : كم بقي ؟ قال سهم ونصف ، قال : قد أخذت بخمسين ومائة ألف ، وباع عبد الله بن جعفر نصيبه من معاوية بستائة ألف فلما فرغ ابن الزبير من قضاء دينه قال بنو الزبير : اقسم بيننا ميراثنا فقال : والله لا أقسم بينكم حتى أنادي بالموسم أربع سنين : ألا من كان له عند الزبير دين فليأتنا فانقضه ، فحبل كل سنة ينادي بالموسم ، فلما مضى أربع سنين قسم بينهم ورفع الثالث ، وكان للزبير أربع نسوة فأصاب كل امرأة ألف ألف ومائتا ألف ، فجميع ماله خمسون ألف ألف ومائتا ألف . اهـ رواه البخاري .

(قال الشارح) : ويتمام هذه الوصية يتم الجزء الخامس من شرح ابن عسكر للمسي بأسهل المدارك على إرشاد السالك في فقه إمام الأئمة مالك ، الحمد لله على كل حال ، ويليهِ الجزء السادس أوّله « كتاب الموارث » وهو آخر الكتاب وأصغر جزء بالنسبة لما تقدم من الأجزاء ، نسأل الله حسن عونه على إتمامه في أحسن حال ، إنه سميع مجيب ، وصلى الله تعالى على خير خلقه سيدنا محمد وآله وصحبه أجمعين .

(وبعد) لما أنهى المصنف الكلام عمّا تعلق بأحكام الوصايا انتقل يتكلم عما يتعلق بالميراث ومسائله فقال رحمه الله تعالى :

كتاب المواريث

أى بيان ما يتعلق بأحكام الميراث ، والمواريث جمع ميراث ، ويطلق بمعنى الإرث وهو المقصود بالترجمة وهو لغة : البقاء وانتقال الشيء من قوم إلى قوم آخرين ، والانتقال إمّا حقيقة كانتقال المال ، أو معنى كانتقال العلم ، ومنه العلماء وروثة الأنبياء . وأمّا معناه شرعاً : فهو حق قابل للتجزى يثبت لمستحقه بعد موت من كان له ذلك . اهـ من حاشية البقرى على الرحبية باختصار . واعلم أن هذا العلم كفاه غفرًا وشرقًا أن الله تعالى هو الواضع له ؛ لما روى عنه عليه الصلاة والسلام أنه قال : **إن الله تعالى لم يكلّ قسمة مواريثكم إلى ملك مقرب ولا إلى نبي مرسل ولكن تولى قسمتها بنفسه أيبين قسمة ولا وضية لوارث اهـ . فله ذرّ القائل حيث قال :**

علم الفرائض علم لا نظير له يكفيك أن قد تولى قسمة الله
وبين الحفظ تبيانًا لوارثه فقال سبحانه ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ﴾

وفي الكلاله فتيا الله منزلة فبان تشريف ما أفنى به الله اهـ

أشار بقوله : **يُوصِيكُمُ اللَّهُ** ، إلى ما في سورة النساء من قوله تعالى : **﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمُ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ﴾** إلى آخر الآيتين ، أمّا قوله في الكلاله . فهو إشارة إلى كلاتين : الأولى ، في قوله تعالى : **﴿وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَالَةً﴾** والثانية في آخر السورة في قوله : **﴿يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ﴾** الخ ، فاحرص على الفرق بين كلاتين ؛ لأن الأولى غير الثانية . وقد رغب رسول الله صلى الله عليه وسلم في تعليم علم الفرائض حيث قال : **تعلموا الفرائض وعلموها الناس ؛ فإنّ هذا العلم سيقبض وتظهير الفتن حتى يختلف الاثنان في الفريضة فلا يجدان من يفصل بينهما اهـ .** رواه الإمام أحمد

وغيره . والحقوق المتعاقبة بالتركة خمسة باستقراء الفقهاء . قال أستاذنا في بعض مقدماته :
الحقوق المتعاقبة بالتركة خمسة مرتبة : الأول الحق للمتعلق بعين التركة ، الثاني : مؤن التجهيز
بالعرف . الثالث الديون المرسلة في الذمة . الرابع الوصايا بالثلث فما دونه لأجنبي .
الخامس الإرث اه . واعلم أن الإرث له أركان وأسباب وشروط وموانع . فأركانه
ثلاثة : وارث وموَرَّث وشئ موَرَّث . وأسبابه أربعة : القرابة المخصوصة والولاء وجهة
الإسلام في الصرف إلى بيت المال والنكاح ولو مختلفاً فيه ولو لم يحصل دخول .
وشروطه ثلاثة : تقدم موت المورث واستقرار حياة الوارث بعده والعلم بالجهة المقتضية
لإرث اه نفراوى . وإلى جميع ذلك أشار رحمه الله تعالى بقوله : ﴿ أَصَابَهَا نَسَبٌ وَوَلَاءٌ
وَنِكَاحٌ ﴾ يعنى أن أسباب الإرث عندنا أربعة : القرابة وهى المعبرة بالنسب وهى البنوة
والأبوة والإدلاء بأحدهما . ومن أسباب الإرث : الولاء ، وتقدم الكلام فيها عند قول
الصنف : والإرث به للعصبة ، فيقدم الابن على الأب والأخ وابنه على الجد والجد على
الم ثم الأقوى فالأقوى ، فراجعه إن شئت في الولاء . وأما النكاح فهو من أسباب
التوارث بين الزوجين ، وتقدم أنه من أسباب الإرث ولو كان النكاح مختلفاً فيه أو
قبل الدخول فإنه يثبت به التوارث ؛ قال في القوانين : أسباب التوارث خمسة : نسب
ونكاح وولاء عتيق ورق عبودية وبيت للمال اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَمَوَانِمُهَا كُفْرٌ وَرِقٌّ وَقَتْلٌ عَمْدٌ وَقَاتِلٌ أَخْطَأَ عَنِ الدِّيَةِ
وَلَا عِزَّةَ بِالتَّغْيِيرِ بَعْدَ الْمَوْتِ إِلَّا لِحَقِّ النَّسَبِ ﴾ يعنى كما قال أبو الحسن شارح الرسالة
في العزبة : يمنع الميراث اختلاف الدينين ، فلا توارث بين مسلم وكافر ولا بين
اليهودي والنصراني . والرق ، فلا يرث الرقيق ولا يرث ومات عنه فهو للمالك .
والقتل ، فلا ميراث لمن قتل مؤثره عمداً . وانتفاء النسب باللعان ، فينقطع التوارث بين
الملاعن والولد فقط . واستبهاام المتقدم والمتأخر في الموت ، كما إذا مات أقراب تحت هدم

مثلاً أ هـ . قوله إلا لحوق النسب يعني إذا قتل الأب ابنه اللني عنه بلمان ثم لاحقه فإنه يعتبر إلهامه ؛ لأن استلحاقه يدفع للمرة عن أمه . وفي الكواكب الدرية في ولدي الملاعة أنهما شقيقان ؛ إذ لو رجع عن اللعان واستلحقهما لهما ، (قالت) : فلهو ولد الملاعة لأبيه بعد أن قتله معتبر فيه ينظر في صفة قتله بين أن تكون عمداً فلا يرثه لافي المال ولا في الدية وبين أن تكون خطأ فيرث للمال دون الدية ولا قصاص عليه فتأمل اه بتوضيح . قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَفِي أَسْنَنِهَا مِ الْمَوْتِ يَرِثُ كَلَّا أَحْيَا وَرِثَتِهِ لَا بَعْضُهُمْ مِنْ بَعْضٍ وَيُتَمَعُّ مِنَ الْجَنِينِ وَلَهُ إِلَّا بِأَمَارَةٍ تَدُلُّ عَلَى حَيَاتِهِ ﴾ يعني أن الاستبها يمنع الإرث وهو عدم العلم بالتقدم في الموت ، وإذا مات إخوان تحت هدم معاً أو غرقاً أو حرقاً معاً أو مترتبين وجهل السابق لاموارثة بينهما ، قال الدردير : ولا من جهل تأخر موته فيفرض أن كل واحد لم يخلف صاحبه ، وإتما خلف الأحياء فلا يرث من مات معه ولا يجب وارثاً كما أن الجنين لا يرث ولا يورث إلا إذا استهل صارخاً وتحقق حياته أو دلت فيه أمارة الحياة ظاهرة فحينئذ يثبت له الإرث ويرثه ورثته الأحياء . ثم انتقل إلى ذكر عدد الوارثين من الرجال والنساء فقال رحمه الله تعالى : ﴿ وَأَوَارِثُونَ عَشْرَةٌ ﴾ أي من الرجال عن طريق الاختصار هم : ﴿ الْأَبُ وَأَبُوهُ وَإِنْ عَلَا وَالْأَبْنُ وَأَبْنَاهُ وَإِنْ سَقَلُ وَالْأَخُ وَأَبْنُ الْأَخِ إِلَّا مِنْ الْأُمِّ وَالْتَمُّ وَأَبْنَةُ كَذَلِكَ وَالزَّوْجُ وَالْمَوْتَى ﴾ ﴿ وَأَوَارِثَاتُ سَبْعٌ ﴾ أي من النساء على طريق الاختصار هن : ﴿ الْأُمُّ وَأُمُّهَا وَأُمُّ الْأَبِ وَإِنْ عَلَا وَالْبِنْتُ وَأَبْنَةُ الْأَبْنِ وَإِنْ نَزَلَتْ وَالْأَخْتُ وَالزَّوْجَةُ وَالْمَوْلَاةُ ﴾ هذا الطريق وهو طريق الاختصار هو الذي مشى عليه أكثر من أئمة المذهب ، ومشى غيرهم على طريق البسط ، فعددتهم خمسة عشر وارثاً ومن النساء عشر وارثات ، وبه أخذ بعض أئمتنا وهو مذهب الجمهور ، وإليه أشار العلامة ابن جزى في القوانين بقوله : والوارثون عند أبي بكر الصديق وزيد بن ثابت ومالك والشافعي هم الذين أجمع على (١٩ - أسهل للدارك ٣)

توريثهم لاغير ، فن الرجال خمسة عشر : الابن وابن الابن وإن سفل والأب والجد وإن علا والأخ الشقيق والأخ للأب والأخ للأم وابن الأخ الشقيق وابن الأخ للأب والعم الشقيق والعم للأب وابن العم الشقيق وابن العم للأب والزوج والمولى . ومن النساء عشر : البنت وبنت الابن وإن سفل والأم والجددة للأم والجددة للأب والأخت الشقيقة والأخت للأب والأخت للأم والزوجة والمولاة هـ .

(مهمات عظيمات الفائدة) وهى ثمانية : أحداها : كل ذكر مات وخلف جميع من يرث من الذكور لا يرث منهم إلا اثنان : الأب والابن ؛ ووجهه أن الأب يحب من كان من جهة كالجدة والأعمام والإخوة ، والابن يحب كل من كان من جهة كابنه وإن نزل . وثانيتهما : كل ذكومات وخلف جميع من يرثه من النساء لا يرثه منهن إلا خمس : الأم والبنت وبنت الابن والزوجة والأخت الشقيقة ، ومن عداهن محجوب بهن على التوزيع . وثالثتها : كل ذكر مات وخلف جميع من يرث من الرجال والنساء فلا يرثه منهم إلا خمسة : الابن والأب والأم والزوجة والبنت . ورابعتهما : كل امرأة ماتت وخلفت جميع من يرثها من الذكور لم يرثها منهم إلا ثلاثة : الابن والأب والزوج . وخامستها : كل امرأة ماتت وخلفت جميع من يرثها من النساء لا يرثها إلا أربع : البنت وبنت الابن والأخت لغير الأم والأم . وسادستها : كل امرأة ماتت وخلفت جميع من يرثها من الذكور والإناث لا يرث منهم سوى خمسة : الأب والأم والابن والبنت والزوج . وسابعتهما : إذا انفرد واحد من الذكور ورث جميع المال إلا الزوج والأخ للأم إلا أن يكون الزوج أو الأخ للأم ابن عم أو يكون مولى . وثامنتها : أن كل من انفرد من النساء لا يحوز جميع المال إلا المعتقة هـ . أفاده النفراوى فى القواكه بحذف .

ثم ذكر الفروض فقال رحمه الله تعالى : ﴿ وَالْفُرُوضُ سِتَّةٌ : النِّصْفُ لِلْبِنْتِ تَنْفَرِدُ وَبِنْتُ الْإِبْنِ وَالشَّقِيقَةُ وَالَّتِي لِلأَبِ وَالزَّوْجُ مَعَ عَدَمِ الْحَاجِبِ وَلَهُ الرُّبْعُ مَعَ

وَجُودِهِ وَلِلزَّوْجَةِ فَصَاعِدًا مَعَ عَدَمِهِ وَلَمْ يَنْ تَثْنُ مَعَهُ وَالثَّلَاثَانِ لِلْاِثْنَيْنِ فَصَاعِدًا مِنْ ذَوَاتِ النِّصْفِ . وَالثَّلَاثُ لِلْأُمِّ غَيْرَ مَحْجُوبَةٍ وَالْاِثْنَيْنِ فَصَاعِدًا مِنْ وَلَدِهَا بِالسُّورَةِ وَالشَّدْسُ لِوَاحِدِهِمْ . وَالْأُمُّ مَحْجُوبَةٌ وَلِلْجَدَّةِ وَالْجَدَّتَيْنِ وَلَا يَرِثُ أَكْثَرُ مِنْ جَدَّتَيْنِ وَبِنْتُ الْاِبْنِ فَصَاعِدًا فِي دَرَجَةٍ مَعَ الصُّبْيَةِ وَالسُّفْلَى مَعَ الْفُلْيَا وَالْأَخْتِ لِلْأَبِ فَصَاعِدًا مَعَ الشَّقِيقَةِ وَيَسْتَقُطْنَ مَعَ الشَّقِيقَتَيْنِ إِلَّا مَعَ أَخٍ مُعَصَّبٍ ۝ بِمَعْنَى أَخْبَرِ رَحْمَهُ اللَّهُ تَعَالَى أَنَّ الْقُرُوءَ لِلْقُدْرَةِ فِي كِتَابِ اللَّهِ تَعَالَى سِتَّةَ : (النصف والرَّيْعُ وَالْثَمْنُ وَالثَّلَاثَانِ وَالثَّلَاثُ وَالشَّدْسُ) .

أما (النصف) ففرض خمسة : البنت إذا انفردت وبنت الابن عند عدم بنت الصلب والأخت الشقيقة والتي للأب عند عدم الشقيقة والزوج عند عدم الحاجب كما يأتي بيان جميع ذلك عن قريب . الزوج يستحق النصف بشرط واحد وهو ألا يكون للزوجة فرع وارث ، فإن كان لها فرع وارث انقل الزوج عن النصف إلى الربع . وتستحق بنت الصلب النصف بشرطين : ألا يكون لها معصَّبٌ ، فإن كان لها معصَّبٌ يكون المال لها أو لم يذكر مثل حظ الأنثيين . وألا تكون لها مائِلٌ أى بنت مثلها ، فإن كان لها مائِلٌ فلها أولهن الثلثان . وتستحق بنت الابن النصف بثلاثة شروط : ألا يكون للبيت ولدٌ صلبٌ ، فإن وجد فإن كان ذكراً أو أنثيين حجب بنت الابن ، وإن كانت أنثى واحدة فابنت الابن الشَّدْسُ تكملة الثلثين ، ومثُلُ ولد الصاب ولد ابن أختي منها درجة ، وألا يكون لها معصَّبٌ أى ابن ابن في درجتها ومثله أنزل منها إذا كانت لولاه لكانت محجوبةً ، وتكون معه للذكر مثل حظ الأنثيين . وألا تكون لها مائِلٌ أى بنت ابن مثلها واحدة فأكثر في درجتها ، فإن وجدت كان لها أولهن الثلثان . وتستحق الأخت الشقيقة النصف بخمسة شروط : ألا يكون للبيت ولدٌ صلبٌ ، فإذا وجد ولد صاب فإن كان ذكراً حجبها ، وإن كان أنثى ولو متعددة كانت الأخت عصبة معها ،

ومثله ولد الابن. ولذا قال : **وَالْأَبَ** يكون ولد ابن ولا معصّب أى أخ شقيق بمعصبا وتكون معه للذكر مثل حظ الأنثيين. **وَالْأُمَّاتُ** لما فإذا وجدت أخت مثلها فى درجة يكون الثلثان لهما أولهن إن كثرن . **وَالْأَبَ** يكون لليت أبٌ فإذا كان له أب حجبت . وتستحق الأخت للآب النصف بستة شروط : أن يكون ولد صلب ولا ولد ابن ولا معصّب ولا مأمول ولا أب ولا أحد من الأشقاء ، فإذا وجد أحد من هؤلاء فكما تقدّم فى الشقيقة ، وإذا وجد أحد من الأشقاء فإن كان ذكراً أو أنثيين حجبت الأخت للآب وإن كانت شقيقة واحدة فللاخت للآب السدس تكملة الثلثين .

وأما **(الربع)** فهو فرض اثنين : الزوج والزوجة أو الزوجات . يستحق الزوج الربع بشرط واحد هو أن يكون للزوجة فرع وارث ، فإن لم يكن لها فرع وارث فله النصف كما سبق . وتستحق الزوجة أو الزوجات الربع بشرط واحد هو ألا يكون للزوج فرع وارث ، فإن كان له فرع وارث فلها أو لمن التمن بالسوية بينهما .
وأما **(التمن)** فهو فرض الزوجة أو الزوجات إذا كان لليت فرع وارث ، فإن لم يكن لليت فرع وارث كان لها أو لمن الربع كما سبق .

وأما **(الثلثان)** ففرض أربعة : بنتى صلب فأكثر وبنتى ابن فأكثر وأختين شقيقتين فأكثر وأختين للآب فأكثر . تستحق بنتا الصلب الثلثين بشرط واحد هو ألا يكون لهما معصّب ابن صلب ، فإن وجد يكون المال بينهما للذكر مثل حظ الأنثيين . وتستحق بنتا الابن الثلثين بشرطين : ألا يكون لليت ولد صلب ولا ولد ابن أقرب منهما ، فإن وجد أحدهما فإن كان ذكراً أو أنثيين حجبتا ، وإن كان أنثى واحدة فلهما السدس تكملة الثلثين . **وَالْأَبَ** يكون لهما معصّب وهو ابن ابن فى درجتها ، فإن وجد فيعصّبهما ويكون المال بينهما للذكر مثل حظ الأنثيين . وتستحق الشقيقتان الثلثين بأربعة شروط : ألا يكون لليت ولد صلب ولا ولد ابن ، فإن وجد أحدهما فإن كان ذكراً

حجبهما وإذا كان أثنى واحدة فأكثر كانت الشقيقتان عصبة معها أو معهن . وألا يكون لهما معصب وهو الشقيق ، فإن وجد لهما أخ شقيق يكونان أو يكن معه للذكر مثل حظ الأنثيين . وألا يكون أب فإن كان أبوها موجوداً حجبها ؛ لأنها أدليا به . وتستحق الأختان للأب الثلثين بخمسة شروط : ألا يكون لليت ولد صلب ولا ولد ابن ولا معصب ولا أب ولا أحد من الأشقاء ، فإن وجد أحد من الأشقاء فإن كان ذكراً أو أثنين حجب اللواتي للأب ، وإن كانت أثنى واحدة فلهما أو لمن السدس ومع ولد الصلب وولد الابن والمعصب والأب فكما تقدم في الشقيقتين .

وأما ﴿ الثلث ﴾ فهو فرض ثلاثة : الأم والإخوة للأم والجد في بعض أحواله كما سيأتي كلامه خاصة . وتستحق الأم الثلث بشرطين : ألا يكون لليت فرع وارث . وألا يكون اثنان فأكثر من الإخوة والأخوات ، فإن كان فرع وارث أو عدد من الإخوة والأخوات فللأم السدس . ويستحق الإخوة للأم الثلث إذا لم يجبوا ، ويجبهم أصل ذكر هو أب أو جد أو فرع وارث ذكر أو ذكر أو أثنى . ويشترط أن يكونا اثنين فأكثر ، فإذا كان منفرداً سواء كان ذكراً أو أثنى فله السدس ، أما إذا تعدد إخوة لأم ذكوراً أو إناثاً أو مجتمعين فإنهم يقسمون الثلث بينهم بالسوية : الذكر كالأنثى .

وأما ﴿ السدس ﴾ فهو فرض سبعة . الأب والجد والأم والجدة وبنت الابن والأخت للأب والأخ للأم منفرداً ذكر أو أثنى : يستحق الأب السدس إذا كان لليت فرع وارث ذكر ، فإن لم يكن فرع وارث ذكر فهو العصبة ، يأخذ ما بقى بعد أهل الفرض أو جميع المال إن لم يكن أحد من أهل الفرض . ويستحق الجد السدس بشرطين : أن يكون لليت فرع وارث ذكر . وألا يكون له أب ، فإن كان لليت أب حجب ، وإن لم يكن لليت أب ولا ولد ذكر فهو عصبة ، وله أحوال تذكر في بابها إن شاء الله . وتستحق الأم السدس بشرطين : أن يكون لليت فرع وارث أو عدد من

الإخوة والأخوات ، فإن لم يكونوا قلها الثلث كما تقدم . وتستحق الجدة أو الجدات السدس بشرط ألا تحجب بالأم ، أو جدة أقرب منها في جهة أو جهة الأم والأب إن أدلت به ، وكل جدة أدلت بذكر بين اثنين فهي غير واردة كأم أبي الأم ، لأنها من ذوات الأرحام . وتستحق بنت الابن السدس إذا كان للميت بنت صلب واحدة أي تسكدة للثلثين ؛ لأن البنيتين هما الثلثان وهذه بنت ثانية للميت في الجملة ولبعدها أعطيت الأقل ، وكذا يقال في الأخت للأب مع الشقيقة . وتستحق الأخت للابن السدس إذا كان للميت أخت شقيقة واحدة . ويستحق الأخ للأم ذكر أو أنثى السدس إذا لم يحجب بأصل ذكر أو فرع وارث ، فإن تعدد الأخ للأم كان لهم الثلث يقسمونه ذكورا وإناثا بالسوية كما تقدم . اهـ من الخلاصة بتوضيح . ثم ذكر الذين لا يسقطون بحال وهم ستة : الابن والبنت والأم والأب والزوج والزوجة كما سيأتي بيانهم .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَا يُسْقِطُ لِأَوَّلَادِ الصُّلْبِ وَالأَبَوَيْنِ وَالأَزْوَاجَيْنِ ﴾ يعني كما في عبارة أبي الحسن في المزية أنه قال : الحجب قسمان : حجب إسقاط وحجب نقل . أما حجب الإسقاط فلا يلحق من ينسب إلى الميت بنفسه كالبنين والبنات والآباء والأمهات ومن في منازم الزوج والزوجة ويلحق من عداهم . وإليه أشار رحمه الله تعالى بقوله : ﴿ وَيُسْقِطُ الأَبْعَدُ بالأَقْرَبِ مِنْ جِهَتِهِ وَوَلَدُ الابْنِ بِهِ وَإِنَّا نَهُم بِالصُّلْبَيْنِ إِلاَّ مَعَ ذَكَرٍ يُعَصَّبُ دَرَجَتُهُ فَمَا فَوْقَهَا وَيُسْقِطُ مِنْ بَعْدِهِ كَالْأَسْفَلَيْنِ مِنْهُمْ مَعَ الْعُلْيَا ﴾ فالعنى أن الأبعد من الميت أو من الورثة يسقط بالأقرب منه كالجد مع وجود الأب والأخ مع وجود الولد والجدة مع وجود الأم وكولد الابن مع وجود الابن ، وإناهم يسقطون بالصليبتين إلا إذا كان معهن ذكر في درجتهن فيعصب لهن ويقسمون ما فضل عن صليبتين الذكر مثل حظ الأنثيين ويسقط من بعده كالأسفليين منهم مع العليا . قال في الرسالة : ولابنة الابن السدس تمام الثلثين ، وإن كثرت بنات الابن لم يزدن على ذلك

السدس شيئاً إن لم يكن معهن ذكر وما بقى للصعبة ، وإن كانت البنات اثنتين لم يكن لبنات الابن شيء إلا أن يكون معهن أخ فيكون ما بقى بينهما وبينه للذكر مثل حظ الأنثيين ، وكذلك إذا كان ذلك الذكر تحتهن كان ذلك بينه وبينهن كذلك ، وكذلك لو ورثت بنات الابن مع الابنة السدس وتحتهن بنات ابن معهن أو تحتهن ذكر كان ذلك بينه وبين أخواته أو من فوقه من عماته ولا يدخل في ذلك من دخل في الثلثين من بنات الابن اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَالْإِخْوَةُ لِلْأُمِّ بِالْأَبِّ وَالْجَدِّ وَالْوَلَدُ وَالْإِبْنُ وَالْجَدَّةُ لِلْأَبِّ بِهِ وَالْأُمِّ وَبُعْدَى جِهَتِهِ يَقْرُبَى جِهَةُ الْأُمِّ لَا بِمَكَسِهِ ﴾ يعنى يسقط الإخوة مطلقاً بالأب والولد وولده ، والذي من جهة الأم أيضاً يسقط بالجد والولد وولده ، كما تسقط الجدة التي من جهة الأب به وبالأُم ، وتسقط البعدي من جهةه بالقربى من جهة الأم لا بمكسه . قال في الرسالة : وترث الجدة للأم السدس وكذلك التي للأب ، فإن اجتمعتا فالسدس بينهما إلا أن تكون التي للأم أقرب بدرجة فتكون أولى به ؛ لأنها التي فيها النص ، وإن كانت التي للأب أقربهما فالسدس بينهما نصفين ، ولا يرث عند مالك أكثر من جدتين : أم الأب وأم الأم وأمهاتهما ، ويذكر عن زيد بن ثابت أنه ورث ثلاث جدات : واحدة من قبل الأم واثنتين من قبل الأب : أم الأب وأم أبي الأب ، ولم يحفظ عن الخلفاء توريث أكثر من جدتين اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَالْمَصْبَرَةُ بِاسْتِفْرَاقِ الْقُرُوضِ الْمَالِ إِلَّا الْأَشْقَاءَ فِي الْمَشْرُكَةِ وَهِيَ زَوْجٌ وَأُمٌّ وَإِخْوَةٌ لِأُمِّ وَأَشْقَاءَ يَشْتَرِكُونَ فِي الثُّلُثِ ﴾ يعنى يسقط الماصب باستفراق أصحاب القروض المال إلا إذا كان الماصب شقيقاً وقد ورث الإخوة للأم الثلث فيشاركهم الماصب في ثلثهم فيقسمونه بالسوية للذكر مثل حظ الأنثيين . قال في الرسالة : فإن لم يبق شيء فلا شيء لهم إلا أن يكونوا في أهل

السهام إخوة لأم قد ورثوا الثلث وقد بقي أخ شقيق أو إخوة ذكور أو ذكور وإناث شقائق معهم فيشاركون كلهم الإخوة للآم في ثلثهم فيكون بينهم بالسواء ، وهي الفريضة التي تسمى للمشركة ، ولو كان من بقي إخوة لأب لم يشاركوا الإخوة للآم بطرؤهم عن ولادة الأم اه .

وحاصل فقه مسائل الحجب كما في القوانين أنه قال : (والحجب نوعان) : حجب إسقاطه وحجب نقص فأما حجب الإسقاط : فلا ينال ستة من الوارثين وهم : الابن والبنت والأم والأب والزوج والزوجة كما تقدم ، وأما غير هؤلاء فقد يحجبون عن الميراث ، فأما ابن الابن وبنت الابن فيحجبهما الابن خاصة ، والقريب من ذكور الحفدة يحجب البعيد من ذكورهم وإناثهم . والجد يحجبه الأب خاصة . ويحجب الجد القريب البعيد . وأما الأخ الشقيق والأخت الشقيقة فيحجبهما الابن وابن الابن وإن سفل والأب . وأما الأخ للأب والأخت للأب فيحجبهما الشقيق ومن حجبه ولا يحجبهما الشقيقة . وأما ابن الأخ الشقيق فيحجبه الجد والأخ للأب ومن حجبه . وأما ابن الأخ للأب فيحجبه ابن الأخ الشقيق ومن حجبه . وأما الم الشقيق فيحجبه ابن الأخ للأب ومن حجبه . وأما الم للأب فيحجبه الم الشقيق فيحجبه الم للأب ومن حجبه . وأما ابن الم للأب فيحجبه ابن الم الشقيق ومن حجبه . وأما الأخ للآم والأخت للآم فيحجبهما الابن والبنت وابن الابن وبنت الابن وإن سفل والأب والجد وإن علا . وأما الجدة للآم فتحجبها الأم خاصة . وأما الجدة للأب فيحجبها الأب والأم عند زيد والثلاثة ، وقال ابن مسعود وابن حنبل : لا يحجبها الأب ، فإن اجتمعت جدتان في قعد واحد ورثتا معاً السدس بينهما ، وإن كانت إحداهما أقرب من الأخرى حجبت القريبة البعيدة إن كانت من جهتها ، وحجبت القريبة التي من جهة الأم البعيدة التي من جهة الأب ، ولا تحجب القريبة من جهة الأب البعيدة من جهة الأم بل تشاركها خلافاً لأبي

حقيقة . وأما المولى الممتق فيجب له العصة . وأما السيد المالك فيمنع جميع الورثة ولا يحجب أحد اهـ .

ثم قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَتَنْتَقِلُ الْأُمُّ إِلَى السُّدُسِ بِالْوَلَدِ أَوْ وَلَدِ الْإِبْنِ أَوْ اثْنَيْنِ مِنَ الْإِخْوَةِ وَلَهَا ثُلُثُ الْبَاقِي فِي زَوْجٍ وَأَبَوَيْنِ أَوْ زَوْجَةٍ وَأَبَوَيْنِ ﴾ يعنى كما فى القوانين . وأما حجب النقص فهو على ثلاثة أقسام : نقل من فرض إلى فرض دونه ونقل من تمصيب إلى فرض . ونقل من فرض إلى تمصيب . فأما النقل من فرض إلى فرض فيختص بخمسة أصناف :

(الأول) الأم ينقلها من الثلث إلى السدس الابن وابن الابن والبنت وبنت الابن واثنان فأكثر من الإخوة والأخوات سواء كانوا شقائق أو للأب أو للأم .
(الثانى) الزوج ينقله الابن وابن الابن والبنت وبنت الابن من النصف إلى الربع .

(الثالث) الزوجة والزوجات ينقلن الابن وابن الابن والبنت وبنت الابن من الربع إلى النصف .

(الرابع) بنت الابن تنقلها البنت الواحدة عن النصف إلى السدس . وتنقل اثنتين فأكثر من بنات الابن من الثلثين إلى السدس .

(الخامس) الأخت للأب تنقلها الشقيقة من النصف إلى السدس وتنقل اثنتين فأكثر من الثلثين إلى السدس . وأما النقل من تمصيب إلى فرض فيختص بالأب والجد . ينقلهما الابن وابن الابن من التمصيب إلى السدس . وأما النقل من فرض إلى تمصيب فهو للبنت وبنت الابن والأخت الشقيقة وللأب ينقل كل واحدة منهن فأكثر أخوها عن فرضها . وبمعصها وكذلك الأخوات الشقائق وللأب يضمهن البنات فتنقلن البنت الواحدة فأكثر من الفرض إلى التمصيب اهـ . بقوله رحمه الله تعالى : ولها ثلث الباقي إلخ أشار إلى مسألة

مشهورة بالفراوين كما في الرسالة . وقال ابن جزى : وهما أب وأم وزوجة أو أب وأم وزوج ففرضها ثلث ما بقى بعد الزوج أو الزوجة وهو الربع في الأولى والسدس في الثانية وللأب الثلثان مما بقى بعدها اه . اعلم أن للأم حاتين ترث في إحداهما الثلث وفي أخرى السدس بنص القرآن ، وثبت بالاجتهاد حالة ثالثة ترث فيها ثلث الباقي وهي المذكورة هنا وتسمى بالفراوين . قال الفردير : لأن الأم غرت فيهما بقولهم : لها الثلث وهو في الحقيقة سدس كما في الأولى أو ربع كما في الثانية . قال : هي في زوجة ماتت عن زوج وأبوين أصلهما من اثنين مخرج نصيب الزوج فله النصف يبقى واحد على ثلاثة مباينا فتضرب ثلاثة في اثنين بستة فاما واحد بعد فرض الزوج ؛ إذ لو أعطيت ثلث التركة لزم تفضيل الأنتى على الذكر فيخالف القاعدة القطعية : متى اجتمع ذكر وأنثى بديلان بجهة واحدة فللذكر مثل حظ الأنثيين فخصصت القاعدة عموم آية ، فإن لم يكن له ولد وورثه أبواه ، وأشار لثانية الفراوين بقوله : أو زوجة مات زوجها عنها وعن أبوين فهي من أربعة : للزوجة الربع وللأم ثلث الباقي وللأب الباقي إذ لو أعطيناها ثلث المال لزم عدم تفضيل الذكر عليها التفضيل للمهود . هذا ما فضى به عمر رضى الله عنه ، ووافقته الجمهور ومنهم الأئمة الأربعة . اه مع طرف من صاوى عليه .

قال رحمه الله تعالى : والزَّوْجُ إِلَى الرَّبْعِ وَالزَّوْجَةُ إِلَى الثُّمَنِ بِالْوَلَدِ أَوْ وَلَدِ ابْنٍ يعني أنه تقدم الكلام أن الولد وولده والبنت وبنت الابن ينقلان الزوج والزوجة بمنهما من كثرة الميراث ، فراجع القسم الثانى والثالث من أقسام حجب النقل مما تقدم آنفا فتأمل .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَيَرِثُ الْأَبُ بِالْفَرْضِ مَعَ ابْنِ وَابْنِهِ وَبِالْتَّعْصِبِ إِذَا انفَرََدَ وَيَسِمَا مَعَ الْبَنَاتِ وَالْجَدُّ مِثْلَهُ إِلَّا مَعَ الْإِخْوَةِ وَيَسْقُطُونَ بِالْأَبِ ﴾ يعني هذه الجملة أشارت إلى بعض أحوال الأب والجدة في الإرث ، وقد تقدم الكلام فيها عند

قوله : والوارث العصبية يحوز المال الج. وقال أبو محمد في الرسالة : وميراث الأب من ولده إذا انفرد ورث المال كله ، ويفرض له مع الولد الذكر أو ولد الابن السدس ، فإن لم يكن له ولد ولا ولد ابن فرض للأب السدس وأعطى من شركه من أهل السهام سهامهم ثم كان له ما بقي . وقال في موضع آخر : ولا ميراث للإخوة والأخوات مع الأب ولا مع الولد الذكر أو مع ولد الولد . اهـ فراجع إن شئت

ثم قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَفِي اجْتِمَاعِ الذَّكَورِ وَالْإُنْثَى فِي دَرَجَةٍ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَى ﴾ . يعني إذا اجتمع من له حظ في الميراث وكانوا رجالاً ونساء في درجة واحدة فإنهم يرثون المال للذكر مثل حظ الأنثيين . قال في الرسالة : فإن كانوا إخوة وأخوات شقائق أو لأب فالأب بينهما للذكر مثل حظ الأنثيين قلوا أو كثروا اهـ .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَذُو جِهَتَيْنِ قَرَضٍ بِأَقْوَاهُمَا كَأَخْتِ هِيَ بِنْتُ وَفَرَضَ وَتَمْصِيبٌ بِيَمَانٍ كَأَبْنَى عَمٍّ أَحَدُهُمَا أَخٌ لِأَمٍّ أَوْ زَوْجٍ ﴾ . يعني أنه يرث ذو وجهي فرض بأقوى الفرضين ، كما أنه يرث بالفرض والتمصيب معاً كابن عم هو زوج . قال خليل : ويرث بفرض وعصوبة الأب ثم الجد مع بنت وإن سفلت كابن عم أخ لأم ، وورث ذو فرضين بالأقوى وإن اتفق في المسلمين كأب أو بنت أخت . وعبارة البدردير في أقرب المسالك : وورث ذو فرضين بالأقوى وهي ما لا تسقط أو ما تجبب الأخرى كأب أو بنت هي أخت كعاصب بجهتين كأخ أو عم هو معتق . وحاصل ما في الخرشى : أن من اجتمع له جهتان يرث بكل منهما وإحدهما أقوى من الأخرى ، فإنه يرث بالأقوى منهما ، وهذا يقع من المسلمين على وجهه الغلط ومن الجوس على وجه العمدة والقوة تكون بأحد أمور ثلاثة :

(الأول) أن تكون إحداها لا تحجب بخلاف الأخرى ، وذلك كان يتزوج الجوسى ابنته عمداً فولدت منه ابنة ثم أسلم ومات فهذه الابنة تكون أختاً لأُمها لأبيها

وهي أيضاً بنت لها ، فإذا ماتت الكبرى بعد موت أبيها ورثتها الصغرى بأقوى السببين وهو البنوة ؛ لأنها لا تسقط بحال ، والأخوة قد تسقط : فلها النصف بالبنوة ولا شيء لها بالأخوة ، ومن ورثها بالجهتين قال : لها النصف والباقي بالتصيب ، وإن ماتت الصغرى أولاً فالكبرى أم وأخت لأب فترث بالأومة لأنها لا تسقط . والأخت للأب قد تسقط فلها الثلث بالأومة .

(الثاني) أن تحجب إحداها الأخرى فالحاجة أقوى . كأن يطأ مجوسى أمه فتلد ولداً فهي أمه وجدته فترث بالأومة اتفاقاً .

(الثالث) أن تكون إحداها أقل حجاً من الأخرى كأم أم هي أخت لأب ، كاز يطأ مجوسى بنته فتلد بنتاً ثم يطأ الثانية فتلد بنتاً ثم تموت الصغرى عن العليا بعد موت الوسطى والاب فهي أم أمها وأختها من أبيها فترث بالجدودة دون الأختية ؛ لأن أم الأم تحجبها الأم فقط والأختية يحجبها جماعة . وقيل : ترث بالأختية ، لأن نصيب الأختية أكثر ، وإذا كانت القوية محجوبة ورثت بالضعيفة كأن تموت الصغرى في هذا المثال عن الوسطى والعليا فترث الوسطى بالأومة الثلث والعليا بالأختية النصف . اهـ خرشي ومثله في القوانين .

(فرع) : من لم تكن له عصبية ولا مولى فمأصبه بيت مال المسلمين ، يحوز جميع المال في الانفراد ويأخذ ما بقي بعد ذوى السهام عند زيد والإمامين . وقال على وابن مسعود وأبو حنيفة وابن حنبل : يرد الباقي على ذوى السهام ، فإن لم يكونوا لذوى الأرحام . وحكى الطرطوشى عن المذهب : أنه يصعب بيت المال إذا كان الإمام عدلاً ، وإن لم يكن عدلاً رد على ذوى السهام وذوى الأرحام . وحكى عن ابن القاسم : من مات ولا وارث له تصدق بماله إلا أن يكون الإمام كمر بن عبد العزيز . اهـ قاله في القوانين . (قلت) : وعدم الرد لذوى السهام هو المشهور في المذهب كما في الدردير على أقرب المسالك عند قوله : ولا يردولا يدفع لذوى الأرحام لكنه قال : الذي اعتمد المتأخرون الرد على ذوى السهام ،

فإن لم يكن فعلى ذوى الأرحام ، وعلى الرد فإرد على كل ذى سهم بقدر ماورث إلا الزوج والزوجة فلا رد عليهما إجماعاً . انظر حاشية الصاوى عليه اهـ .
ولما أنهى الكلام عما تعلق بمسائل الورثة على وجه الإجمال انتقل بتكلم عما يخص الجدة مع الإخوة فقال رحمه الله تعالى .

﴿ فصول ﴾

أى فى بيان مايتعلق بأحوال الجدة مع الإخوة . اعلم أنه قد علمت مما تقدم أن الجدة مع الإخوة فى جهة واحدة ولكن الشارع يخص الجدة بمزيد عناية وله فى ذلك أحوال تزيد المزية كما سيأتى بيانها إن شاء الله تعالى . وفى عبارة : ثم شرع فى بيان إرث الجدة للأب وهو أحد الثلاثة الذين يرثون بالإجماع والاثنتان الآخران ابن الابن . وابنائها ؛ وقد تكرّر أن الجدة كالأب عند عدمه : فيرث تارة بالقرض وتارة بالتعصيب وتارة يجمع بينهما ، وأنه يحجب ما يحجبه الأب إلا الإخوة الأشقاء والذين للأب .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ الْجَدُّ يُقَاسِمُ الْإِخْوَةَ كَأَخٍ ﴾ . يعنى إذا كان الجدة مع الأخ الواحد أو الأخوين فالمقاسمة خير له ؛ لأنه يأخذ نصف المال مع الأخ أو الثلث مع الأخوين . وفى الرسالة : فإن لم يكن . . . غير الإخوة فهو يقاسم أخاً أو أخوين أو عدلاً أربع أخوات ، فإن زادوا فله الثلث فهو يرث الثلث مع الإخوة إلا أن تكون المقاسمة أفضل له . قال خليل : وله مع الإخوة والأخوات الأشقاء ولأبٍ الخبير من الثلث أو المقاسمة اهـ .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ فَإِنْ نَقَصَتْهُ عَنِ الثُّلُثِ فَرَضُوا لَهُ ﴾ . يعنى أن الجدة إن نقصته حالة من أحواله بالمقاسمة أو غيرها عن الثلث فإنه يفرض له ما هو خير منه . قال فى الرسالة : فإن كان مع أهل السهام إخوة فالجدُّ بخير فى ثلاثة أوجه يأجد أى ذلك أفضل

له : إما مقسمة الإخوة أو السدس من رأس المال أو ثلث ما بقى ١٥١ . وفى القوانين : وإذا اجتمع مع الجد إخوة وذوو سهام كان له الأرجح من ثلاثة أشياء : السدس من رأس المال أو ثلث ما بقى بعد ذوى السهام أو مقاسمة الإخوة كذكر منهم إلا فى فريضة يقال لها : الخرقاء وهى أمٌ وجدٌ وأختٌ فقال مالكٌ وزيدٌ : للأمُّ الثلث وما بقى يقسمه الجد والأخت للذكر مثل حظ الأنثيين . وقال أبو بكر وابن عباس : لا شىء للأخت . وقال على : للأمُّ الثلث والأخت النصف وللجد ما بقى وهو السدس ١٥٢ .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ فَإِنْ كَانُوا أَشْقَاءَ وَلِأَبٍ عَادُوهُ بِالَّذِينَ لِلْأَبِ ثُمَّ يَرْجِعُ الشَّقِيقُ بِمَا أَخَذَهُ وَالشَّقِيقَةُ بِتِمَامِ النِّصْفِ وَالشَّقِيقَتَانِ بِتِمَامِ الثُّلَاثِينَ ﴾ .
 يعنى إذا كان الجد مع إخوة شقائق وإخوة للأب يعامل الجد باعتبار أن الإخوة للأب كالأشقاء ، فإذا أخذ الجد حقه عولم الإخوة للأب كما لو لم يكن جدٌ فيحبسونهم ويرجع الشقائق بما أخذوه للأب . قال فى الرسالة : والإخوة للأب معه فى عدم الشقائق كالشقائق فإن اجتمعوا عاذه الشقائق بالذين للأب فمنعوههم كثرة الميراث ثم كانوا أحقّ منهم بذلك إلا أن يكون مع الجد أختٌ شقيقة ولها أخٌ لأبٍ أو أختٌ لأبٍ أو أخٌ وأختٌ للأب فتأخذ نصفها بما حصل وتسلم ما بقى إليهم ١٥٣ .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ فَإِنْ كَانَ مَعَهُمْ ذُو فَرْسٍ بَدِئَ بِهِ ثُمَّ يُنْظَرُ لِلْجَدِّ فِي أَحْظَ الْأُمُورِ مِنَ الْمَقَاتِمَةِ كَجَدِّ وَأَخٍ وَزَوْجَةٍ ﴾ . يعنى إذا اجتمع الجد والأخ وذوهم كجد وأخ وزوجة فإنه يبدأ بالزوجة ، فالمسألة من أربعة إن لم يكن لهيت فرع وارث فلها ربع واحد من أربعة أسهام ، وإن كان له فرع وارث فالمسألة من ثمانية : فلها ثمن واحد من ثمانية سهام والباقى بين الجد والأخ بالمقاسمة بالسوية .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ أَوْ ثُلُثُ الْبَاقِي كَزَوْجَةٍ وَجَدٍّ وَثَلَاثَةِ إِخْوَةٍ ﴾ . يعنى من أحوال الجد فى اجتماعه مع الإخوة وذوى سهم كزوجة وجد وثلاثة إخوة فالمسألة تصح

من اثني عشر : للزوجة ربع ثلاثة لعدم الفرع الوارث. وللجد ثلث الباقي بعد فرض الزوجة والباقي بين ثلاثة إخوة لكل واحد منهم اثنان وثلث سهم .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ أَوْ سُدُسِ الْأَصْلِ كَزَوْجِ أُمِّ وَجَدٍ وَأَخَوَيْنِ ﴾ يعني من أحوال الجد اجتماعه مع الأخوين وذوي فرض ، وذلك كزوج وأم وجد وأخوين فالسألة تصبح من اثني عشر : قال زوج له نصفها : ستة لعدم الفرع الوارث وللأم سدس : اثنان لوجود الأخوين وللجد سدسها : اثنان وهو سدس الأصل والباقي اثنان يأخذ كل أخ منهما سهماً .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَا يُفْرَضُ لِلْأَخْتِ مَعَهُ إِلَّا فِي الْأَكْدَرِيَّةِ وَهِيَ زَوْجِ أُمٍّ وَجَدٍ وَأَخْتِ أَسْلَبًا سِتَّةً وَيَمُولُ إِلَى تِسْعَةٍ وَتَصِحُّ مِنْ سَبْعَةٍ وَبِشْرَيْنِ ﴾ .
يعنى من جملة أحوال الجد مع ذوي فرض السألة المشهورة بالفراء وتسمى أيضاً بالأكدرية قال في الرسالة وغيرها : ولا يمال للأخت مع الجد إلا في الفراء وهى امرأة تركت زوجها وأمهوا أختها لأبوين أو لأب وجدها : فلزوج النصف وللأم الثلث وللجد السدس فلما فرغ المال أعيل للأخت بالنصف ثلاثة ثم جمع إليهما سهم الجد فيقسم جميع ذلك بينهما على الثلث لها والثلثين له فتبلغ سبعة وعشرين سهماً . وإلى ذلك أشار بعضهم بقوله :

أنتيك بالفراء فاعلم بأنهم
فلزوج تسع وللأم ستة ثمانية للجد والأخت أربعة

سواء كانتا بنين جزى في التوائت الفقيه في بيان هذه السألة أنه قال : لا يفرض للأنثى نصف المال فتأخذ الثلث معه في البقية إلا في الفريضة الأكدرية وتسمى الفراء . وهو
فلزوج النصف وللأم الثلث وللجد السدس
سهم نصيب الأخت ثم يقسمانه :

لجد ثلثان وللأخت ثلث ، وتصح الفريضة من سبعة وعشرين : للجد ثمانية وللأخت أربعة وللزوج تسعة وللأم ستة . هذا مذهب زيد ومالك : وقال عمر وابن مسعود : للزوج النصف وللأخت النصف وللجد سدس وللأم سدس على جهة العول ، وإن كان مكانها أختان فأكثر سقط العول ؛ لأن الأم لا تأخذ مع الأختين إلا السدس ، ويقاسم الجد الأختين وإن كان مكان الأخت أخ شقيق أو لأب لم يكن له شيء ؛ لأنه عاصب لم يفضل له شيء بعد ذوى السهام ، فإن كان فيها أخ لأب وإخوة للأم فهي الفريضة للمالكية : وذلك أن تترك التوفاة زوجاً وأماً وجدّاً وأخاً لأب وإخوة للأم : فذهب مالك أن للزوج النصف وللأم السدس وللجد ما بقى ولا يأخذ الإخوة للأم شيئاً ؛ لأن الجد يحجبهم ولا يأخذ الأخ لأب شيئاً ؛ لأن الجد يقول له : لو كنت دوني لم ترث شيئاً ؛ لأن ذوى السهام يحصلون للمال بوراثة الإخوة للأم فلما حُجبتُ أنا الإخوة للأم كنت أحق به . ومذهب زيد : أن للجد السدس وللأخت ما بقى وهو السدس ، فإن كان فيها مكان الأخ للأب أخ شقيق فهي أخت المالكية ، فذهب مالك : أن الجد يأخذ ما بقى بعد ذوى السهام دون الأخ . ومذهب زيد : أن للجد السدس خاصة ويأخذ الأخ ما بقى كالحكم في التي قبلها اه كلام ابن جزي . وإلى هذه المسألة الأخيرة أشار رحمه الله تعالى ، بقوله : ﴿ وَيَسْقُطُ الْأَخُ فِي الْعَالِيَةِ وَهِيَ زَوْجٌ وَأُمٌّ وَجَدٌّ وَأَخٌ يَبْقَى سُدُسٌ يَأْخُذُهُ الْجَدُّ ﴾ يعني من أحوال الجد مع ذوى فرض هذه المسألة المشهورة التي تسمى بالعالية وتسمى أيضاً بالمالكية ؛ لأن مالكا خالف فيها زيداً فيما يأخذه الجد : فعند مالك : الجد يأخذ ما بقى بعد ذوى السهام ، وعند زيد : الجد يأخذ السدس والأخ يأخذ ما بقى كما تقدم . قال ابن جزي :

(تنبيه) مذهب مالك موافق لمذهب زيد في الفرائض كالإخوة فالمسألة تصلح وأختها وتورث الجدة الثالثة اه . انظر تأخير

وأحسن فيه جزاءه الله تعالى عن المسلمين خير جزاء .

ولما أنهى الكلام عما يتعلق بمسائل الجد وأحواله المتقدمة انتقل يتكلم عما يتفق بالأصول وهو بالمعنى : العدد الذى يخرج منه سهام القرينة صحيحاً .
قال رحمه الله تعالى :

﴿ فصل ﴾

أى فى بيان ما يتفق بأصول الفرائض وعولها . والعول هو زيادة فى السهام عند ازدحامها يلزمها النقص فى الأنصاء بحسب الحصة . أما أصول المسائل فعدها المتقدمون سبعة وزاد المتأخرون أصليين فى مسائل المدمع الإخوة ، ولذا قال بعضهم : أصول المسائل تسعة : اثنان ، وثلاثة . وأربعة . وستة . وثمانية . واثنا عشر . وأربعة وعشرون . وثمانية عشر . وستة وثلاثون . واقتصر المصنف على ما مشى عليه المتقدمون ولذا قال رحمه الله تعالى :
﴿ الْأَصُولُ سَبْعَةٌ ﴾ يعنى أن الأصول التى هى مخرج السهام سبعة أو تسعة باعتبار ما زادوه : الأول كما قال المصنف ﴿ الاثنان ﴾ وصور ذلك بقوله ﴿ كِصْفٍ وَنِصْفٍ كَزَوْجٍ وَأُخْتٍ أَوْ وَمَا بَقِيَ كِبْنَتٍ وَأُخْتٍ ﴾ يعنى أن أوّل الأصول السبعة أو التسعة : الاثنان لأنها مخرج النصف أو مابقى بعده كما وصف المصنف بقوله : كزوج وأخت أى كأن ماتت امرأة وتركت زوجها وأختها شقيقة أو للأب وكل واحد من الزوج والأخت يأخذ النصف أى واحداً من اثنين ، فالزوج له النصف لمدم الفرع الوارث والأخت تأخذ مابقى وهو النصف الثانى تعصياً كذلك قوله : أو ومابقى كبنت وأخت ، والمراد بالبنت مطلقاً سواء كانت بنت صلب أو بنت الابن فإنها تأخذ النصف إذا انفردت به أخذ البنت نصف المال فتأخذ النصف الثانى وهو مابقى عن فرض بنت تعصياً أيضاً .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَالثَّلَاثَةُ لِثُلَاثٍ وَثُلَاثِينَ ﴾ بمعنى أن أصل الثاني من الأصول السبعة أو النسبة الثلاثة ، لأنها مخرج للثالث والثلاثين وصور ذلك بقوله رحمه الله تعالى : ﴿ كَشَقِيقَتَيْنِ وَأُخْتَيْنِ لِأُمٍّ أَوْ مَاتَ بَقِيَ كَأُمٍّ وَشَقِيقٍ ﴾ بمعنى إذا هلك هالك وترك شقيقتين له وأختين للأُمِّ فالمسألة تصح من ثلاثة : للأختين الشقيقتين اللتان أى لما سهران من ثلاثة أسهم كاهو واضح وما بقى وهو الثالث للإخوة للأُمِّ . قوله : أو مابقى كَأُمٍّ وشقيق بمعنى إذا هلك هالك وترك أمه وشقيقه فالمسألة تصح من ثلاثة : فلأُمه الثالث وهو سهم والباقي ثلثان يأخذه الشقيق تمصيباً .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَالْأَرْبَعَةُ لِرُبْعٍ وَمَاتَ بَقِيَ ﴾ بمعنى أن أصل الثالث من الأصول السبعة أو النسبة الأربعة ؛ لأنها مخرج لرابع وما بقى كما مثل للمصنف بقوله : ﴿ كَزَوْجَةٍ وَشَقِيقٍ أَوْ نِصْفٍ وَمَاتَ بَقِيَ كَزَوْجٍ وَبِنْتٍ وَعَاصِبٍ ﴾ بمعنى إذا مات شخص وترك زوجة وشقيقاً فالمسألة تصح من أربعة : فلزوج ربيع وهو سهم واحد وللأخ الشقيق ثلاثة وهو ما بقى بعد فرض الزوجة يأخذه بالتعصيب . قوله : أو نصف وما بقى بمعنى أن الأربعة مخرج لنصف وما بقى كزوج وبنت وعاصب فإن للزوج الربع واحد من أربعة وللبنت النصف اثنان وما بقى للعاصب وهو سهم واحد .

ثم قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَالثَّمَانِيَةُ لِثَمْنٍ وَمَاتَ بَقِيَ ﴾ بمعنى أن أصل الرابع من الأصول السبعة أو النسبة الثمانية ؛ لأنها مخرج لثمن وما بقى كما صورته بقوله : ﴿ كَزَوْجَةٍ وَأَبْنٍ أَوْ نِصْفٍ وَمَاتَ بَقِيَ كَزَوْجَةٍ وَبِنْتٍ وَعَمٍّ ﴾ بمعنى إذا مات شخص وترك زوجته وابنه فالمسألة تصح من ثمانية : فلزوجة ثمن المال واحد والباقي للابن تمصيباً . قوله : أو نصف وما بقى كزوجة وبنت وعم ، فتصح أيضاً من ثمانية . للزوجة الثمن كذلك وللبنت النصف أربعة وما بقى للعم تمصيباً . فهذه الأصول الأربعة المتقدمة لاتمال ، وإنما العول في غيرها وهى الثلاثة الباقية أى وهى الستة والاثنا عشر والأربعة والعشرون

فإنها تعال كما يأتي الكلام عليها عن قريب .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَالسَّتَةُ نِسْدُسٍ وَمَا بَقِيَ ﴾ يعنى أن أصل الخامس من الأصول السبعة والذمة الستة : لأنها مخرج سدس وما بقى . قال الدردير : وهذه الأصول الخمسة هي مخارج العروض الستة في كتاب الله تعالى : النصف والرابع والثلث والثلثان والثلث والسدس ، ولم تكن ستة كأصنافها لانحداد يخرج الثالث والثلثين ، وكلها مشتقة من عددها إلا الأول ٥١ .

قال المصنف في وصفه لمخرج السدس : ﴿ كَأَمَرٍ وَأَبْنٍ أَوْ وَثْلٍ وَمَا بَقِيَ كَأَمَرٍ وَأَخَوَيْنِ لِأَمٍّ وَشَقِيقٍ أَوْ نِصْفٍ وَمَا بَقِيَ كَأَمَرٍ وَبَنَتٍ وَعَمٍّ أَوْ السُّدَيْنِ وَالْثُلُثَيْنِ كَأَبَوَيْنِ وَأَبْنَتَيْنِ ﴾ يعنى إذا مات شخص وترك أمه وابنه ، فنصح المسألة من ستة : فلأمه السدس واخذ والباقي الابن نصيباً . قوله : أَوْ وَثْلٍ وما بقى يعنى أن الستة مخرج لثلاث وما بقى كما إذا مات شخص وترك أمه وأخوين لأُمٍّ وشقيق : فلأُمه السدس واحد ؛ لوجود عدد من الإخوة فلاخوين للأُمِّ الثالث : اثنان . والباقي ثلاثة للأخ الشقيق نصيباً . قوله : أَوْ نِصْفٍ وما بقى كما إذا مات شخص وترك أمه وبنته وعمه ، فنصح المسألة من ستة : فلأُمه السدس واحد وللبنت النصف ثلاثة والباقي اثنان للعم نصيباً . قوله : أَوْ السُّدَيْنِ والثلاثين يعنى إذا مات شخص وترك أبوين وابنتين : فلأبوين لكل واحد منهما السدس والباقي أربعة لكل واحدة من البننتين اثنان : وتقدم أن الستة بمال لها وتعال أربع مرات متوالية : فتعال بمثل سدسها لسبعة وإليه أشار رحمه الله بقوله : ﴿ وَتَكُونُ بِسُدُسِهَا كَأَمَرٍ وَشَقِيقَتَيْنِ وَأَخَوَيْنِ لِأَمٍّ . وَثُلُثُهَا كَأَمَرٍ وَزَوْجٍ وَشَقِيقَةٍ . وَنِصْفُهَا كَزَوْجٍ وَشَقِيقَتَيْنِ وَإِخْوَةً لِأَمٍّ . وَثُلَاثُهَا تَزِيدُ أُمَّ ﴾ يعنى أن الستة تعمل إلى سبعة وإلى ثمانية وإلى تسعة وإلى عشرة .

قال رحمه الله مشيراً بذلك : كَأَمٍّ وشقيقتين وأخوين لأُمٍّ ، فنصح المسألة من سبعة

بموها ، وأصلها ستة فللأم سدس واحد وللشقيقتين ثلثان أربعة وللأخوين للأم ثلث اثنان . قوله : وثلاثا بمعنى تعول الستة بمنثل ثلثها وهو اثنان ، وإذا ماتت امرأة وترك أمها وزوجها وأختها الشقيقة فتصح المسألة من ثمانية بموها ، وأصلها من ستة : فللأم ثلث : اثنان وللزوج نصف : ثلاثة وللأخت الشقيقة ما بقى وهو ثلاثة أسهام . قوله : ونصفها ، بمعنى أن الستة تعول بمنثل نصفها كزوج وشقيقتين وإخوة للأم . فتصح من تسعة بموها ، وأصلها ستة : فللزوج نصف ثلاثة وللإخوة للأم ثلث اثنان وللشقيقتين ما بقى وهو ثلثان . قوله : وثلاثا بمعنى أن الستة تعول بمنثل ثلثيها العشر لزيادة أم على ما تقدم ، فإذا ماتت امرأة وترك زوجها وأمها وشقيقتها وإخوة للأم ، فالمسألة تصح من عشرة بموها وأصلها ستة : فللزوج نصف ثلاثة وللأم سدس واحد وللشقيقتين ثلثان أربعة وللإخوة للأم ثلث اثنان وهي التي تسمى بأم الفروع بالغناء المعجمة ، سميت بذلك لكثرة ما فرخت في العول ، قاله البردبر على أقرب المسالك .

ثم قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَالْاِثْنَا عَشَرَ لِرُبْعٍ مَعَ سُدُسٍ ﴾ يعني أن أصل السادس من الأصول السبعة أو التسعة الاثنا عشر ، لأنها تخرج لربع مع سدس . قال العلامة أحمد بن حنبل : وأما الاثنا عشر فتعول إلى ثلاثة عشر وإلى خمسة عشر وإلى سبعة عشر ، وإليه أشار رحمه الله تعالى بقوله : ﴿ كَزَوْجٍ وَجَدَّةٍ وَأَبْنٍ أَوْ مَعَ الثَّلَاثِ كَزَوْجَةٍ وَأُمِّهِ وَعَمِّهِ وَتَعُولُ إِلَى ثَلَاثَةِ عَشَرَ كَزَوْجَةٍ وَشَقِيقَتَيْنِ وَأَخٍ لِأُمِّهِ وَإِلَى خَمْسَةِ عَشَرَ تَزِيدُ أَخًا لِأُمِّهِ وَإِلَى سَبْعَةِ عَشَرَ تَزِيدُ جَدَّةً ﴾ يعني إذا ماتت امرأة وترك زوجها وجدتها وابنها فالمسألة تصح من اثنا عشر : فللزوج الربع ثلاثة وللجدّة السدس اثنان وما بقى للابن تمصيبا . قوله : أو مع الثلث كزوجة وأم وعم يعني إذا مات شخص وترك زوجته وأمّه وعمه ، فالمسألة تصح من اثنا عشر : فللزوجة الربع ثلاثة وللأم الثلث أربعة وما بقى للعم تمصيبا . قوله : وتعول إلى ثلاثة عشر كزوجة وشقيقتين وأخ للأم يعني إذا مات شخص وترك

زوجته وشقيقتين وأخاً لأم ، فالمسألة تصح من ثلاثة عشر بمولها ؛ لأنها تعمل بمثل نصف سدسها : واحد ، فللزوجة الربع ثلاثة وللشقيقتين الثلثان ثمانية أسهام وللأخ لأم السدس سهمان . قوله : وإلى خمسة عشر تزيد أخاً لأم ، يعنى إذا مات شخص ترك زوجته وشقيقتين وإخوة لأم ، فالمسألة تصح من خمسة عشر بمولها ؛ لأنها تعمل بمثل ربعها ثلاثة : فللزوجة الربع ثلاثة كما سبق في مسألة قبلها وللشقيقتين الثلثان ثمانية وللإخوة لأم الثلث أربعة . قوله : إلى سبعة عشر تزيد جدة ، يعنى إذا مات شخص وترك زوجته وشقيقتين وإخوة لأم وجدة ، فالمسألة أصلها من اثنا عشر وتعمل بمثل ربعها وسدسها خمسة فتصح من سبعة عشر كما تقدم : فللجدة السدس اثنان فتأمل . وفي الفراوى : وأما الاثنا عشر فتعمل ثلاث عولات على نوال الأفراد ، فتعمل إلى ثلاثة عشر بمثل نصف سدسها كزوج وأم وبنتين : فللزوجة الربع وللأم السدس وللبنتين الثلثان ، ومجموعهما من الاثني عشر ثلاثة عشر ، وتعمل إلى خمسة عشر بمثل ربعها كزوج وأبوين وبنتين : للزوج الربع وللأبوين سدسان وللبنتين الثلثان ومجموعها خمسة عشر . وتعمل إلى سبعة عشر بمثل ربعها وسدسها كزوجة وأم وولديها وأخت لأبوين وأخت لأب ، ومجموعها من الاثني عشر سبعة عشر اهـ .

ثم ذكر أصل السابع فقال : رحمه الله تعالى : ﴿ وَالْأَرْبَعَةُ وَالْعَشْرُونَ لِثْنَيْنِ مَعَ سُدُسٍ كَزَوْجَةٍ وَأُمٍّ وَابْنَيْنِ . أَوْ مَعَ ثَلَاثَيْنِ كَزَوْجَةٍ وَابْنَتَيْنِ وَعَاصِبٍ ﴾ يعنى أن أصل السابع من الأصول السبعة أو التسعة الأربعة والعشرون ؛ لأنها خرج لثن مع سدس . قال الفراوى : وأما الأربعة والعشرون فتعمل عولة واحدة إلى سبعة وعشرين ، وتسمى البخيلة والمنبرية ، فتعمل بمثل ثلثها كزوجة وأبوين وبنتين ، ولما سئل عنها سيدنا على رضي الله عنه قال في خطبته : صار ثمنها تسعاً اهـ .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَتَعْمَلُ إِلَى سَبْعَةِ وَعِشْرِينَ ﴾ يعنى أنها تعمل عولة واحدة بمثل

منها كما تقدم ، ومن أمثالها أنه إذا مات شخص وترك زوجته وأمه وابنه ، فالمسألة من أربعة وعشرين : فالزوجة الثمن وثلاثة وللأم السدس وأربعة والباقي للابن تعصياً . قوله : أو مع ثلثين كزوجة وابنتين وعاصب . يعنى من أمثلة هذا الأصل أن يجتمع صاحب الثمن وصاحب الثلثين وما بقى ، كما إذا مات شخص وترك زوجة وابنتين وعاصباً . فالمسألة نصح من أربعة وعشرين : فللزوجة الثمن وثلاثة وللبنين الثلثان ستة عشر : لكل واحدة منهما ثمانية والباقي للعاصب .

ومن أمثلة هذا الأصل كما قال رحمه الله تعالى : ﴿ كَزَوْجَةٍ وَأَبَوَيْنِ وَبَنَتَيْنِ وَهِيَ الْبَتْرِيَّةُ ﴾ يعنى إذا اجتمع زوجة وأبوان وبنتان فهى المسألة التى تسمى بالبترية كما تقدم ذكرها ، فتصح من سبعة وعشرين مع عولها : فللزوجة الثمن وثلاثة وللأبوين الثمانية لكل واحد منهما السدس أربعة والباقي ستة عشر سهماً للبنتين . لكل واحدة منهما الثمانية . ثم نذكر الأصول الزائدة كما مر ، أعنى أن أصل الثامن من الأصول التسعة الثمانية عشر . قال بعضهم : وهى أصل كل مسألة فيها سدس وثلث الباقي كأمر وجد وأخوين وأخت لغير أم ، وترتيب هذا الأصل : للأم سدس ومخرجه ستة فتأخذ واحداً ويبقى خمسة للجد فيها ثلثها لأنه أحظ له والثلاثة مخرج ثلث الباقي — تبين المحنة فتضرب ثلاثة فى أصل المسألة ستة يحصل ثمانية عشر هى الأصل الصحيح اهـ . وبيان ذلك أنه إذا مات شخص وترك أمه وجده وأخوين شقيقين وأختاً شقيقة فاضرب ثلاثة فى ستة يحصل ثمانية عشر منها تصح المسألة ، فللأم السدس ثلاثة وللجد ثلث الباقي خمسة أسهام وللشقيقين ثمانية أسهام لكل أربعة وللشقيقة سهمان . وأما أصل التاسع من الأصول الزائدة فهو الستة والثلاثون ؛ قال بعضهم : وهى أصل كل مسألة فيها ربع وسدس وثلث الباقي كزوجة وأم وجد وثلاثة إخوة وأخت لغير أم ؛ لأن الباقي من مخرج الربع مع السدس بعد إخراجها سبعة وهى تبين مخرج ثلث الباقي فتضرب مخرج الثلث ثلاثة

في اثني عشر يحصل ستة وثلاثون هـ . وبيان ذلك أنه إذا مات شخص وترك زوجته وأمه وجده وثلاثة إخوة أشقاء وأختا شقيقة فاضرب ثلاثة في اثني عشر يحصل ستة وثلاثون فتصح المسألة منها فالزوجة الربع تسعة أسهام وللأم السدس ستة أسهم وللجد ثلث الباقي سبعة أسهام ، ولكل واحد من إخوته الثلاثة أربعة أسهام وللشقيقة سهمان هـ . هذا حاصل ما في الأصاين الزائدين والله أعلم .

واعلم أن حاصل ما في الأصول كما نقله المواق عن ابن شاس ونصه : فالأصل الذي تنشأ عنها مسائل الفرض على قول المتقدمين سبعة أعداد : الاثنان وضعفها وهو الأربعة وضعفها وهو الثمانية . والثلاثة وضعفها وهو الاثنا عشر وضعفها وهو الأربعة والعشرون ولا يخرج لها عند المتقدمين سوى هذه ، ومقصود الفرضيين بتحرير هذه المخارج شيثان : أحدهما قسمة السهام على أعداد صحاح من غير كسر والثاني طلب أقل عدد تصح فيه فيقولون عليه ، فالاثنان لكل مسألة اشتملت على نصف ونصف كزوج وأخت أو على النصف وما بقي كزوج وأخ . والأربعة لكل فريضة اشتملت على ربع وما بقي كزوج وابن أو ربع ونصف وما بقي كزوج وبنت وأخ أو ربع وثلث ما بقي كزوجة وأبوين . والثمانية لكل فرض فيها ثمن وما بقي كزوجة وابن أو ثمن ونصف وما بقي كزوجة وبنت وأخ . وأما الثلاثة فلكل فريضة فيها ثلث وثلثان كإخوة لأم وأخوات شقائق أو لأب أو ثلث وما بقي كأم وأخ أو ثلثان وما بقي كبنيتين وعم . والستة لكل فريضة فيها سدس وما بقي كجدة وابن أو سدس وثلث وما بقي كجدة وأخوين لأم وأخ لأب أو سدس وثلثان وما بقي كأم وبنيتين وأخ أو نصف وثلث وما بقي كأخت وأم وابن أخ . والاثنا عشر لكل فريضة فيها ربع وثلث وما بقي كزوجة وأم وأخ أو ربع وسدس وما بقي كزوج وأم وابن أو ربع وثلثان وما بقي كزوج وبنيتين وأخ . والأربعة والعشرون لكل فريضة فيها ثمن وسدس وما بقي كزوجة وأم وابن أو ربع وثلثان وما بقي

كزوج وبنتين وأخولا يتصور اجتماع الثمن والثالث . اه ما ذكره ابن شاس ونقله المواق،
لكن قوله : ورُبْعٌ وثَمَنٌ سبق قلم فتنبه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَا يَجْتَمِعُ ثَمَنٌ وَرُبْعٌ وَلَا ثُلُثٌ ﴾ يعنى أنه لا يجتمع ثمن
وربّع في مسائل الروض ولا ثمن ، ثلث ؛ لأن ذلك لا يتصور في فرض ؛ لأن الثمن
فرص زوجة أو زوجات مع وجود الفرع ، كما أن الربّع لمن ذكر مع عدم الفرع ولا
يجتمعان . قال العلامة الباجورى في حاشيته على الشنشورى شارح الرحبية : قوله لا
يتصور أن يجتمع الثمن مع الثلث ولا مع الربّع أى لأن الوارث للثمن الزوجة بشرط
وجود الفرع الوارث ، والوارث للثلث الأم أو المدد من الإخوة للأم بشرط عدم الفرع
الوارث ، فشرط إرث الثمن نقيض شرط إرث الثلث والنقيضان لا يجتمعان . قوله : ولا
مع الربّع أى ولا يتصور أن يجتمع الثمن مع الربّع : لأن الوارث للثمن الزوجة بشرط وجود
الفرع الوارث كما مر ، والوارث للربّع إما الزوج بشرط وجود الفرع الوارث أو الزوجة
بشرط عدم الفرع الوارث ، واجتماع الزوجين في مسألة غير ممكن إلا في مسألة الملفوف
وهى نادرة . قال الصاوى في حاشيته على الدردير : لا يمكن اجتماع زوجة وزوج بطلبان
الإرث بالزوجة إلا في مسألة الملفوف للشهور . اه مراد منه والله در القائل :

والثمن في للبراث لا يجمع ثلثا ولا ربعا وغير واقع اه .

ثم أراد الشروع في بيان أخذ المسائل على مقاماتها وأعدادها من رؤوس الورثة على
حسب فرائضهم ودرجاتهم وعلى بيان صحة المسائل وانكسارها والنظر فيها فقال رحمه الله
تعالى : ﴿ فَتَوَخَّذْ الْمَسْأَلَةَ مِنْ عَدَدِ ذُكُورِ الْمُصْتَبَةِ فِي دَرَجَتِهَا أَوْ عَدَدِ إِنَائِهِمْ وَضِعْفِ
ذُكُورِهِمْ ﴾ يعنى كافى القوانين : إذا كان الورثة كلهم عصبية فأصل فريضتهم عدد
رؤوسهم ، فإن كانوا كلهم ذكورا فعد كل واحد منهم بواحد ، وإذا كانوا ذكورا
وإنائا فعد الذكر باثنين والأنتى بواحد ، وإذا كان فيها صاحب سهم فأصل الفريضة من

مقام سهمه كما قال بعضهم: متى صحت المسألة من أصلها فذلك واضح غنى عن العمل. قال صاحب الرحبية :

وإن تكن من أصلها تصح فترك تطويل الحساب ربح

وأما إذا لم تصح من أصلها بل وقع فيها انكسار على فريق واحد أو على فريقين أو على ثلاث فرق أو على أربع فرق ولا يزيد الانكسار على أربع فرق فاطلب بيان الحكم في ذلك. قال ابن جزى : ولا بد من تقديم مقدمة وهى أن كل عدد بالنسبة إلى عدد آخر لا يخلو من أن يكونا متماثلين أو متداخلين أو متوافقين أو متباينين : فأما المتماثلان فلا خفاء فيهما كثلثة مع ثلاثة أو عشرة مع عشرة ، وأما المتداخلان فهما اللذان يكون فيهما الأصغر داخلا تحت الأكبر بمده مرتين فأكثر حتى ينفى كدخول الثلاثة تحت الستة وتحت التسعة وتحت الخمسة عشر ، وأما المتوافقان فيجزء وبمدهما اسم ذلك الجزء كالأربعة والستة فإنهما اتفقا بالنصف وبمده كل واحد منهما اثنين ، وأما المتباينان فهما ماسوى ذلك فافهم هذا اهـ .

ثم قال رحمه الله تعالى : ﴿ فَإِنْ اشْتَمَلَتْ عَلَى فَرْضَيْنِ فَمِنْ مَخْرَجِهِ أَوْ عَلَى فَرْضَيْنِ نَظَرْتَ فَإِنْ تَبَايَنَّا كَثَلْتُ وَرُبِعَ ضَرَبْتُ أَحَدَهُمَا فِي الْآخِرِ أَوْ تَوَافَقَا كَسَدَسٍ وَرُبِعَ ضَرَبْتُ أَلَوْفَقَ فِي الْكَامِلِ فَالْخَاصِلُ أَصْلُ الْمَسْأَلَةِ ﴾ يعنى فإن اشتملت المسألة على فرض تحصل من مخرجة أو على فرضين نظرت عليهما : إما أن يتوافقا أو يتباينا ، فإن تابينا كثلث وربيع فاضرب أحد المتباينين في الآخر يحصل اثنا عشر منها تصح للمسألة ، أو توافقا كسدس وربيع فاضرب الوفق في الكامل يحصل أربعة وعشرون فنها تصح للمسألة . قال ابن جزى في القوانين : فإن انقسمت مهام الفريضة على رؤوس أهلها فلا إشكال ، وذلك إذا تماثلا أو كان عدد الرؤوس داخلا تحت عدد السهام ، وإن لم ينقسم فيحتاج إلى التصحيح . والانكسار يكون على فريق واحد وعلى فريقين وعلى ثلاثة

وقد يكون على أربعة في مذهب من يورث ثلاث جدات . فأما الانكسار على قريب فيكون في الموافقة والمباينة فإن بياين عدد السهام والرؤوس ضربت عدد الرؤوس في أصل الفريضة وصحت من المجموع ثم ضربت ما بيد كل وارث فيما ضربت فيه أصل الفريضة، وإن توافقا ضربت وفق عدد الرؤوس وهو الراجح في أصل الفريضة وصحت من المجموع ثم ضربت ما بيد كل وارث فيما ضربت فيه أصل الفريضة وهو الوفاق . ولو ضربت عدد الرؤوس بحملتها كالتباين لصح ، ولكن المقصود الاختصار إلى أقل عدد صحيح تصح منه : مثال ذلك خمس بنات وأم وعاصب ، فالفريضة من ستة : للبنات أربعة وهو مباين لرؤوسهن ، فاضرب الخمسة وهي عدد الرؤوس في أصل الفريضة بثلاثين فمن ذلك تصح ثم اضرب الأربعة التي بيد البنات في الخمسة التي ضربت فيها أصل الفريضة يكن لمن عشرون : لكل واحدة أربعة وللأم والسادس خمسة وللعاصب الباقي وهو خمسة ، فلو كانت البنات ستا لكانا متوافقين بالنصف ، فتضرب وفق الرؤوس وهو ثلاثة في أصل الفريضة بمائة عشر فمنها تصح ثم تضرب ما بيد كل وارث في الثلاثة فيكون للبنات اثنا عشر : لكل واحدة اثنان وللأم ثلاثة وللعاصب ثلاثة اهـ .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ فَإِنْ انْقَسَمَ فِيهَا فَإِنْ انْكَسَرَ عَلَى حِيزٍ فَإِنْ تَبَايَنَتْ سِهَامُهُ كَأُمٍّ وَأَبْنَيْنِ وَبَنَتَيْنِ ضَرَبْتَهُ فِي الْمَسْأَلَةِ وَإِنْ تَوَافَقَ كَسِتْ بَنَاتٍ وَأَبَوَيْنِ ضَرَبْتَ الْوَفَقَ ﴾ يعني فإن انقسم في بيان المتقدم فذلك مكتفٍ فإن انكسر على حيز نظرت سهامه في التباين والتوافق ، فإن تباين كأم وابنتين وابنتين فاضربه في أصل المسألة يحصل لكل وارث فرضه على التفصيل الآتي . وإن توافقت كست بنات وأبوين فاضرب الوفاق في أصل المسألة يحصل بذلك نصيب كل وارث مضروباً في وقفه كما سيأتي بيان جميع ذلك إن شاء الله تعالى . قال الناظم الشيخ سعيد بن سعد في دليل الخائض في علم الفرائض :

فإن تر القسم صحيحاً حصل
وإن ترى كسراً على صنف وقّع
سهامه بالوفق والتبناين
ضرب الرؤوس كلها في أصلها
وإن تجدد بينهما توافقاً
فلتضربن وفق الرؤوس مطلقاً
في أصلها بالمول إن كان فما
صحت به في الحاليتين قما
كزوجة مع ستة أو خمسة
من إخوة لغير أم الميت ٥١

قال العلامة الدردير في أقرب المسالك : إن انقسمت السهام على الورثة كزوجة وثلاثة إخوة أو ثمانين مع الرؤوس كثلاثة بنين أو تداخلت كزوج وأم وأخوين فظاهر وإلا ردّ كل صنف انكسرت عليه سهامه إلى وقفه كزوجة وستة إخوة لغير أم وإلا فاضربه في أصل المسألة كبنت وثلاثة إخوة لغير أم وقابل بين الصنفين ، فخذ أحد الثمانين وأكثر المتداخلين وحاصل ضرب أحدهما في وفق الآخر إن توافقا وفي كله إن تباينا ثم بين ثالث كذلك ثم اضربه في أصل المسألة بعولها ٥١ .
أى يحصل المطلوب . قوله : كزوجة وثلاثة إخوة ، المسألة من أربعة : للزوجة واحد ولكل أخ واحد . قوله : كزوج الخ فالمسألة من ستة ، للزوج النصف ثلاثة والأُم السدس واحد ولكل أخ واحد . وأما قوله : وإلا ردّ الخ فالمنع : وإن لا تنقسم السهام ولا ثمانين ولا تداخلت بأن انكسرت السهام على الورثة فإنك تنظر بين سهم للذكر عليهم وبينهم بالموافقة والتبناين فقط فإن توافقت فردّ كل صنف انكسرت عليه سهامه إلى وقفه كما إذا مات شخص وترك زوجة وستة إخوة لغير أم بل أشقاء أو لأب فالمسألة أصلها أربعة : للزوجة الربع واحد يبقى ثلاثة منكسرة على الستة إخوة ولكن توافقا بالثلث فاضرب وفق الرؤوس وهو اثنان في أصل الفريضة أربعة بثمانية منها تصح :

فلزوجة اثنان ولكل أخ واحد . هذا حكمه إذا توافق أو تماثل أو تداخل ، وأمّا إذا لم توافق السهام الرؤوس بأن يابتنها فلا ترد الصنف المفكسر عليه سهامه بل اضربه بتمامه في أصل المسألة ، كما إذا مات شخص وترك بنتاً وثلاث أخوات شقائق أو لأب فالمسألة من اثنين : للبنت النصف وللأخوات الباقي ؛ لأنهن عصبات مع البنت ، وهو مبين لمن ، فتضرب ثلاثة في اثنين بستة ، فن له شيء من أصل المسألة أخذه مضروباً فيما ضربت فيه المسألة وهو ثلاثة : فللبنت واحد في ثلاثة بثلاثة وللأخوات الثلاث واحد في ثلاثة بثلاثة .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ أَوْ عَلَى حَيِّزَيْنِ فَإِنْ تَبَايَنَّا وَتَبَايَنَتْ رُؤُوسُهُمْ كَثَلَتْ زَوَاجَاتٍ وَشَقِيقَتَيْنِ ضَرَبَتْ مَا حَصَلَ مِنْ أَحَدِيهَا فِي الْآخِرِ فِي الْمَسْأَلَةِ وَفِي تَوَافُقِهَا كَتَسْعِ بَنَاتٍ وَسِتَّةِ أَشْقَاءَ تَضْرِبُ حَاصِلَ الْوَفْقِ فِي الْكَمَالِ حَاصِلٌ ﴾ يعني كما في القوانين ونصه : أمّا الانكسار على فريقين فتتظر بين سهام كل فريق ورؤوسه كما تقدم ، فما تباین مع السهام أثبت عدده وما توافق أثبت وقفه ثم تنظر بين العددين الثابتين من الرؤوس أو وقفها ، فإن تماثلا اكتفيت بأحدها وضربته في أصل الفريضة ، وإن تداخلتا اكتفيت بالأكبر وضربته في أصل الفريضة ، وإن توافقا ضربت وعن أحدهما في كل الآخر ثم ضربت المجموع في أصل الفريضة ، وإن تباينا ضربت أحدهما في الآخر ثم ضربت المجموع في أصل الفريضة ثم ضربت ما بقدر كل وارث فيما ضربت فيه أصل الفريضة ، مثال ذلك : اختان شقيقتان وزوجتان وعاصبان ، فأصلهما من اثني عشر وانكسرت سهام الزوجتين والعاصبين وكل واحد منهما مباین لرؤوسه والرؤوس ثمانية ، فاضرب أحدهما وهو اثنان في أصل الفريضة بأربعة وعشرين ، فلو كان الزوجان أرباباً لدخل فيها رؤوس العاصبين فكنتي بالأربعة واضربها في أصل الفريضة بثمانية وأربعين ، فلو ترك أمّاً وست أخوات شقائق وأربع أخوات للأم فالمسألة بمولها من سبعة

وانكسرت سهام الشقائق على رؤوسهن وهى موافقة لهما ثابت وفق الرؤوس وهو ثلاثة
وقد انكسرت أيضاً سهام الأخوات للأُم وهى موافقة لرؤوسها ووقفها اثنان وتباين
الوقفان فاضرب أحدهما فى الآخر بستة ثم اضرب الستة فى السبعة باثنين وأربعين فنها
نصح ثم اضرب ما بيد كل وارث فى الستة ١٥. وعبرة الدردير فى هذه المسألة أنه قال :
وإن انكسرت السهام على صنفين فإنك تنظر بين كل صنف وسهامه بالموافقة والمباينة
كما تقدم ثم تنظر بين الرؤوس بعضها مع بعض بأربعة أنظار فقد يتأان فتكتفى بأحدهما
وتضربه فى أصل المسألة كأم وأربعة إخوة لأُم وستة إخوة لأب : أصلها من ستة : للأُم
سهم منقسم عليها وللإخوة للأُم الثلث اثنان لا ينقسمان على الأربعة ولكن يوافقان
بالنصف ، فرد الأربعة إلى نصفها وللإخوة للأب ثلاثة لا تنقسم ولكن توافق بالثالث ،
فردهم إلى اثنين ، فكانت المسألة انكسرت على صنف واحد ، فتضرب اثنين فى ستة أصل
المسألة يخرج اثنا عشر ، فن له شئ من أصل المسألة أخذه مضروباً ، فى اثنين للأُم سهم
فى اثنين اثنين الخ ، وإلى ذلك أشار الدردير بقوله : وقابل بين الصنفين فخذ أحد المتأين
وقد يتداخل راجع الصنفين فتكتفى بأكثرهما كأم وثمانية إخوة لأُم وستة إخوة لأب ،
فالمسألة من ستة : للأُم سهم وللإخوة للأُم سهمان لا ينقسمان عليهم ولكن يوافق
عدهم بالنصف فردهم إلى الأربعة وللإخوة للأب ثلاثة لا تنقسم وتوافق بالثالث فتردهم
إلى اثنين واثنان داخلان فى الأربعة فتكتفى بها وتضرب الأربعة فى الستة بأربعة وعشرين
فن له شئ من أصل المسألة أخذه مضروباً فيما ضربت فيه للمسألة وهو أربعة : فللأُم
سهم فى أربعة بأربعة الخ ، وإلى ذلك أشار الدردير بقوله : وأكثر لتدأخين ثم قال :
وإن كان بين الصنفين موافقة فتضرب أحدهما فى وفق الآخر كأم وثمانية إخوة لأُم
وثمانية عشر أخاً ، فالمسألة من ستة : للأُم سهم وللإخوة لأُم اثنان لا ينقسمان عليهم ،
وتوافق بالنصف فترد الثمانية لأربعة وللإخوة للأب ثلاثة لا تنقسم ، وتوافق بالثالث

فترد لسته وهى توافق الأربعة وفق الإخوة للأُم بالنصف فتضرب وفق أحدهما فى كامل الآخر باثنى عشر ثم فى ستة أصل المسألة يحصل اثنان وسبعون ، فمن له شيء فى المسألة أخذه مضروباً فى اثنى عشر ، وإلى ذلك أشار بقوله : وحاصل ضرب أحدهما فى وفق الآخر إن توافقا . قل : وقد يتباينان فيضرب كل فى كل الآخر ثم فى أصل المسألة كام وأربعة إخوة لأُم وست أخوات ، أصلها ستة وتمول لسبعة : للأُم سهم وللإخوة للأُم اثنان وراجع لأولاد الأُم اثنان مباين لوفق الأخوات الستة وهو ثلاثة فتضرب ثلاثة فى اثنين يحصل ستة ثم فى أصل المسألة بعولها يحصل اثنان وأربعون ، فمن له شيء من سبعة أخذه مضروباً فى ستة ، وإلى ذلك أشار بقوله : وفى كله إن تباينا اه . كلام الدردير .

ثم ذكر الانكسار مع تداخل فى المسألة أو تماثل فيها قال رحمه الله تعالى : ﴿ وفى المسألة وتداخلها كزوجتين وبنت وأربعة أشقاء تضرب الأَكْثَرُ وتماثلها كزوجتين وشقيقتين ضرب أحدهما فى المسألة تسكن من تمامية وإن وافقا جعلت الوَفَقَيْنِ أصْلَيْنِ وعملت كما تقدم ﴾ . يعنى كما فى خلاصة الكلام : وإن انكسرت على صنفين فنظر بنظرين : فنظر بين كل صنف وسهامه بالتوافق والتباين فقط ، فتحفظ وفق رؤوس الصنف والواحدة والحكل فى المبينة ثم فنظر بين الحفوظين بالنسب الأربع ، فإن تماثلا فأحدهما جزء السهم ، وإن تداخل فأكبرهما جزء السهم ، وإن توافقا تضرب وفق أحدهما فى الآخر - وحاصل الضرب جزء السهم ، وإن تباينا تضرب أحدهما فى الآخر والحاصل جزء السهم تضربه فى أصل المسألة إن لم تمل ، وفى مبلغها بالمول إن عالت يحصل التصحيح . مثال ذلك : لو خلف زوجتين وثلاثة إخوة لأُم وعماً ؛ أصل المسألة من اثنى عشر ؛ لأن فيها ربماً وثلاثاً وبين نحرجهما تباين ، تضرب أحدهما فى الآخر يحصل أصل المسألة اثنا عشر فتجد أن حصة الزوجتين ثلاثة منكسر عليهما ، وحصة الإخوة أربعة منكسر عليهم فالانكسار إذا كان على الصنفين نظرنا أولاً بين

كل صنف وسهامه وجدنا أن بينهما تبايناً لحفظنا رؤوس الزوجتين اثنتين ورؤوس الإخوة ثلاثة ، فنظرنا ما بينهما فوجدنا تبايناً أيضاً ففصرنا ثلاثة في اثنتين تحصل ستة وهي جزء السهم ضربناه في أصل المسألة اثني عشر فحصل اثنان وسبعون وهو التصحيح اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ فَبَيْنَهُمَا كَأْمَرٌ وَأَرْبَعُ أَخَوَاتٍ لِأُمِّهِ وَسِتُّ شَقَائِقَ . وَتَوَافَقَهُمَا كَأْمَرٌ وَثَمَانِيَّةٌ لِإِخْوَةِ لِأُمِّهِ وَثَمَانِيَّةٌ عَشَرَ لِأَبِ . وَتَمَثَّلَهُمَا كَأْمَرٌ وَسِتَّةٌ لِإِخْوَةِ لِأَبِ وَأَرْبَعَةٌ لِأُمِّهِ . وَتَدَاخَلَهُمَا كَأْمَرٌ وَثَمَانِيَّةٌ لِإِخْوَةِ لِأُمِّهِ وَسِتَّةٌ لِأَبِ فَإِنْ وَافَقَ أَحَدُهُمَا رَدَدْتَهُ إِلَى وَقْفِهِ وَحَمَلَتْ كَمَا تَقَدَّمَ . فَبَيْنَهُمَا كَأَرْبَعُ بَنَاتٍ وَأَبْنِ ابْنٍ وَبِنْتُ ابْنٍ . وَتَوَافَقَهُمَا كَشَمَانِي بَنَاتٍ وَسِتَّةٌ بَنِي ابْنٍ . وَتَدَاخَلَهُمَا كَأَرْبَعُ زَوَاجَاتٍ وَسِتَّةٌ أَشْقَاءَ . وَتَمَثَّلَهُمَا كَأْمَرٌ وَسِتُّ بَنَاتٍ وَثَلَاثَةٌ بَنِي ابْنٍ أَوْ عَلَى ثَلَاثَةٍ ﴾ . بنى كما قال خليل : ورد كل صنف انكسرت عليه سهامه إلى قوله : وإلا ففي كَلِّهِ إن تباينا . قال شارحه المواق ابن شمس : إن وقع الانكسار على صنفين فمعتبر عدد رؤوس كل صنف مع سهامه من حيث المباينة والموافقة خاصة فما وافق سهامه أقنا وقته مقامه وما باينها تركنا الرؤوس على حالها ثم تنظر بين المدينين الحاصلين أعنى الوافقين أو الكاملين أو الرؤوس والوقف ، وتمتد نسبة بعضها إلى بعض في أربعة : في التماثل والتداخل والتباين والتوافق ، فإن تماثلنا اقتصرنا على أحدهما وضربناه في أصل المسألة ، وإن تداخلا اقتصرنا على الأكثر وضربناه في أصل المسألة ، وإن نوافقتنا ضربنا وفق أحدهما في كامل الآخر ثم ما اجتمع فأصل المسألة ، وإن تباينا سربنا جملة أحدهما في جملة الآخر ثم ما اجتمع فأصل المسألة فإنتهى إليه الغرض في جميع ذلك فنه تصح المسألة على الصنفين جميعاً ، وقد تبين من هذا أن كل واحد من الأقسام الثلاثة تعرض عليه الأحوال الأربعة فتضاعف بها اثنتا عشرة صورة ، ويظهر تفصيل ما أجمل بالتمثيل . المثال الأول : أم وأربع أخوات لأُمِّ وستة إخوة لأب تصح من اثني عشر . الثاني : جدّة وثمانية إخوة لأُمِّ وستة إخوة لأب

تصح من أربعة وعشرين . الثالث : أمّ وثمانية إخوة لأمّ . وثمانية عشر ابن عمّ تصح من اثنين وسبعين . الرابع : أمّ وست أخوات أشقاء وأربع أخوات لأمّ تصح من اثنين وأربعين . الخامس : جدتان وزوجتان وأخوان لأب تصح من أربعة وعشرين . السادس : زوجتان وبنت وأربعة إخوة لأب تصح من اثنين وثلاثين . السابع : تسع بنات وستة إخوة لأب تصح من أربعة وخمسين . الثامن : ثلاث زوجات وشقيقتان وعاصبان تصح من أربعة وعشرين . التاسع : أمّ وست بنات وثلاثة بنى ابن تصح من ثمانية عشر . العاشر . أربع زوجات وستة إخوة لأب تصح من ستة عشر . الحادى عشر : ثمانى بنات وستة بنى ابن تصح من ستة وثلاثين . الثانى عشر : أربع بنات وابن ابن وبنت ابن تصح من ثمانية عشر اه . ثم ذكر الانكسار على ثلاث فرق أى على ثلاثة أصناف قال الخرشى : وإن وقع الانكسار فى المسألة على ثلاثة أصناف وهو غابة ماينكسر فيه الفرائض عند مالك ؛ لأنه لا يورث أكثر من جدتين فإنه يعمل فى صنفين منها على مامر ، ثم انظر بين الحاصل من الصنفين وبين الصنف الثالث بالموافقة وللباينة والمائلة والمدخلة ثم ماحصل انظر فيه كذلك بالوجوه الأربعة : المائلة والموافقة والمدخلة والباينة ، فإن تماثلت كلها رجعت لصف واحد ، وكذلك إن دخل اثنان منها فى واحد ، وإن تماثل اثنان منها أو دخل أحدهما فى الآخر رجعت لصنفين وضرب فى العول أيضاً إن كان كما ضرب فيها بلا عول اه . وإليه أشار رحمه الله تعالى بقوله :

﴿ وَلَا يَبْصُرُ السَّكْرُ عَلَى أَصْلَانَا عَلَى أَكْثَرِ كَرَوَجَتَيْنِ وَخَمْسِ بَنَاتٍ وَثَلَاثِ شَقَاتٍ فَكُلُّ بَيَّابِينَ مِثْلَهُ وَصَاحِبَهُ فَالْحَاصِلُ مِنَ الضَّرْبِ ثَلَاثُونَ فِي الْمَسْأَلَةِ يَكُونُ سَبْعَ مِائَةٍ وَعِشْرِينَ ثُمَّ مَنْ لَهُ شَيْءٌ يَأْخُذُهُ مَضْرُوبًا فَيَا ضَرْبَتُهُ فِي الْمَسْأَلَةِ هَذَا كَمَا ذَكَرَهُ الْوَاقِعُ فَقُلَاعِنِ ابْنِ شَاسٍ أَنَّهُ قَالَ : فَإِنْ وَقَعَ الْإِنْكَسَارُ عَلَى ثَلَاثَةِ أَصْنَافٍ فَاخْتَلَفَ الْحِسَابُ عَلَى طَرِيقَتَيْنِ ، وَذَكَرَ بَعْضُ الْأَصْحَابِ طَرِيقَةً وَجِيزَةً مَغْنِيَةً عَنْ

التطويل فقال : يجعل النظر بين صنفين من الثلاثة كأنه لم يقع الانكسار إلا عليهما خاصةً ففعل فيهما على ما تقدم عمله في الانكسار على صنفين حتى إذا انتهت في الإقامة إلى عدد المنكسرين أعنى الذى يضرب في أصل المسألة نظرنا بينه وبين العدد الثالث الباقي ثم عاننا فيه ما علمناه في العددين الأولين فما انتهى إليه العمل وحصل من مبلغ الضرب جعلناه عدد المنكسرين هاهنا ضربناه في أصل المسألة فما انتهى إليه الضرب فنه تصح ١٥ . وعبرة ابن جزى في القوانين أنه قال : وأما الانكسار على ثلاث فرق فأحسن عمل فيها عمل الكوفيين . وهو أن تنظر في الفريقين خاصة حسباً تقدم فيما تلخص منها نظرنا مع الثالث كما تنظر بين الفريقين ، قال : فإن كان فريق رابع نظرت ما تلخص من الثلاثة معه ثم تضرب ما تلخص آخراً في أصل الفريضة ثم تضرب فيه ما بيد كل وارث فتكوز أبدأ إنما تنظر بين فريقين مختصر التمثيل اعتياداً على البيان المتقدم وخوف التطويل ١٥ بحروفه .

ثم قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَمَعْرِفَةُ نِسْبَةِ الْعَدَدَيْنِ أَنْ يَبْقَى أَحَدُهُمَا بِالْآخِرِ فَإِنْ أَفْنَاهُ فَمَتَدَاخِلٌ وَإِنْ فَضَّلَ وَاحِدٌ فَمَتَبَايِنٌ وَإِلَّا عَكَسْتَ فَتَكُونُ الْمَوَاقِفَةُ بِمَخْرَجِ الْمَقْنِيِّ كَانَ أَصَمَّ . كَجُزْءِهِ مِنْ أَحَدٍ عَشَرَ أَوْ ثَلَاثَةَ عَشْرِينَ أَوْ مَفْتُوحاً كَأَحَدِ الْكُسُورِ الثَّقَنَةِ وَالْمَائِلَةِ ظَاهِرَةٌ ﴾ . يعنى هذا بيان معرفة التماثل والتداخل والتوافق والتباين بين العددين ، قال العلامة الدردير في أقرب المسالك : إذا فرض عدداً فإتينا أن يكون بينهما التساوى كخمسة وخمسة واما التماثلان أو التفاضل فإن كان القليل جزءاً واحداً من الكثير كالاثنتين والأربعة وكالثلاثة والخمسة عشر فتداخلان ، وإن لم يكن جزءاً واحداً منه فإن كان بينهما موافقة في جزء أو أكثر فتواقيان كأربعة وستة ؛ فإن لكل منهما نصفاً صحيحاً وكثمانية واثنا عشر ؛ فإن لكل منهما نصفاً صحيحاً وربعاً . وإن لم يكن بينهما موافقة فتباينان ، والواحد يبين كل عدد والأعداد الأوائل كلها

متباينة . والمعدد الأول مالا يفتيه إلا الواحد كالاثنتين والثلاثة والخمسة والسبعة والأحد عشر والثلاثة عشر ونحوها . والأربعة الأول تسمى أوائل مُنطقيهِ وما عداها أوائل أصم فلو ألبست النسبة بن المعددين فأسقط الأصغر من الأكبر مرة بعد أخرى فإن فنى الأكبر فتداحلان ، وإن بقي من الأكبر واحد فتباينان : كثلاثة وسبعة أو عشرة ، وإن بقي أكثر من واحد فأسقطه من الأصغر مرة فأكثر ، فإن فنى به الأصغر فتوافقان كعشرة وخمسة عشر وكعشرين وأربعة وعثمانين . وإذا فإن بقي منه واحد فتباينان كخمسة وتسعة وكثلاثين وسبعة وإن بقي أكثر فاطرحه من بقية الأكبر ، فإن فنيته به فتوافقان كعشرين وخمسة وسبعين أو بقي منهما واحد فتباينان أو أكثر فاطرحه من بقية الأصغر وهكذا تسأط بقية كل عدد على العدد الذى طرحته به فإن بقي واحد فتباينان أولا يبقى شئ فتوافقان بما للعدد الأخير المبقى لكل منهما من الأجزاء .

واعلم أن كل مئائتين متوافقان بما لأحدهما من الأجزاء وكذا كل متداحلين متوافقان بما لأصغرها ولكن لا يطلق عليهما متوافقان اصطلاحاً ؛ لأن المتوافقين هما مشتركان ليسا بمائتين ولا متداحلين ، والمعتبر من أجزاء الموافقة إذا تعددت أفعالها طلباً للاختصار اه كلام المترديد :

ثم ذكر رحمه الله تعالى بقية من يستحق الميراث ممن يظن عدم إرثهم فقال :

﴿ وَالْمَتَّى بِاللَّعَانِ يَتَوَارَثُ وَإِخْوَتُهُ كَأَخَوَةٍ لِأُمِّهِ كَأَوْلَادِ الزَّانِيَةِ وَتَوَاضَعُ كَأَخَوَةٍ لَا يَبْنُونَ بِحِلَالِ فِيهَا وَلَا تَوَارَثَ بِالشَّكِّ كَالْمُسْتَبِيحِينَ الَّذِينَ لَا تَعْرِفُ أَسْأَبَهُمْ ﴾ يعنى أن ولد المتى باللعان يتوارث بينه وبين أمه وإخوته لأم ، ولا توارث بينه وبين أبيه الذى نفاه عن نفسه باللعان مالم يرجع عن نفيه ؛ لما فى الموطأ عن مالك : أنه بلغه أن عروة بن الزبير كان يقول فى ولد الملاحنة وولد الزنا : إذا مات ورثته أمه حقها فى كتاب الله تعالى ، وإخوته لأمه حقوقهم ويرث البقية موالى أمه إن كانت مولاة ، وإن كانت

عربية ورثت حقها وورث إخوته لأُمِّ حقوقهم وكان ما بقى للمسلمين ؛ قال مالك : وبلغني عن سليمان بن يسار مثل ذلك ، وعلى ذلك أدركت أهل العلم ببلدنا اه قال ابن جزى في القوانين : الرابع من موانع الميراث اللعان ، فلا يرث المنفى به النافى ولا يرثه هو ، وإذا مات ولد الملاعنة ورثته أُمُّه وإخوته للأُمِّ وما بقى لبيت المال وتوأمَا الملاعنة شقيقان وتوأمَا البغى للأُمِّ ، وفي توأَمَيِ المقتصة قولان . قال : المانع الخامس الزنا ، فلا يرث ولد الزنا والده ولا يرثه هو ؛ لأنه غير لاحق به . وإن أقرَّ به الوالد حُدٌّ ولم يلحق به اه . قال الناظم رحمه الله تعالى :

وقل أشَقَّ توأمَا اللعان وفي الزنا للأُمِّ يُنسَبان

قال شارحه : أى ثبت للتوأمين المنفى حملهما بامان الزوج لزوجته حكم الأخوين الشقيقين ، والتوأمان هما الولدان اللذان جمعهما حمل واحد وبينهما فى النزول أقل من ستة أشهر وهى التى أقل مدة للحمل فيتوارثان توارث الشقيقين اه . قاله فى مصباح السالك شرح أسهل للسالك ، وإلى جميع ما تقدم أشار خليل بقوله : ولا يرث ملاعن وملاعنة وتوأمَاها شقيقان . قال الخرشى : ولغى أن توأَمَيِ الملاعنة يتوارثان على أنهما شقيقان وكذلك توأمَا المسيبة والمستأمنة يتوارثان على أنهما أشقاء على المشهور ، وأما توأمَا الزانية والمقتصة فالمشهور أنهما يتوارثان على أنهما إخوة لأُمِّ ، وهو مذهب ابن القاسم ؛ لأن الحكم للأنثى قياساً على المكاتبية ونظيره ونحوهما اه . قوله : ولا توارث بالشك سواء كان الشك فى الأسباب كعدم صحة النسب بين الوارث والوروث أو عدم صحة العقد مثلاً أو فى الجهل بالسابق فى الموت كما تقدم ، وعلى كل حال فإن الشك من موانع الميراث وإن كفقود . قال خليل : ومال المفقود للحكم بموته إلى أن قال : ووقف المشكوك فيه فإن مضت مدة التعمير فكالجھول اه . كما تقدم فى أحكام المفقود .

ولما أنهى الكلام عما تعلق بالفرائض ومسائله انتقل يتكلم عن للناسخة ومسائلها وما يتعلق بها فقال رحمه الله تعالى :

﴿ فصول ﴾

أى فى بيان ما يعملى بالناسخة ، والناسخة : من النسخ وهو لغة : الإزالة ، وفى اصطلاح الفرضيين : أن يموت إنسان ولم تقسم تركته حتى يموت من ورثته وارث . قال العلامة الباجورى فى حاشيته على الشنشورى : وهذا الباب من مستصعبات هذا الفن ولا يفتنه إلا ماهر فى القرائض والحساب كما فى التوثوة اهـ .

واعلم أن للناسخة قسمان : قسم لا يفترق لعمل وقسم يحتاج للعمل : أما الذى لا يفترق للعمل ككون ورثة الثانى هم ورثة الأول ، وإليه أشار رحمه الله تعالى بقوله : ﴿ إِذَا مَاتَ ثَانٍ قَبْلَ الْقِسْمَةِ فَإِنَّ كَانَتْ وَرَثَتُهُ يَرِثُونَهُ كَالْأَوَّلِ فَلَا تَحِلُّ لَهُ الْإِخْوَةُ بَقِيَ مِنْهُمْ وَاحِدٌ ﴾ يعنى كما إذا كان ثلاثة نفر فى درجة كالشقيقين مات أحدهم وترك اثنين ثم مات الثانى قبل قسمة التركة وبقي واحد فإنه يرث المال كأن الميت الأول لم يترك إلا نفراً واحداً من إخوته . وقال بعضهم فى الأمثلة : إذا مات ميت عن ورثة فأت أحدهم قبل القسمة فإن لم يرث الميت الثانى غير الباقيين وكان إرثهم منه كإرثهم من الأول جعل الميت الثانى كأن لم يكن . مثاله : كأن يترك أربعة بنين وثلاث بنات مات أحد الأبناء قبل القسمة فبقي ثلاثة بنين وثلاث بنات فكان الميت خلف من بقى فقط ، فأصل المسألة عدد رؤوسهم تصح من تسعة : للذكر مثل حظ الأنثيين . وفى أقرب المسالك : إن مات وارث قبل القسمة وورثه الباقيون كثلاثة بنين وزوج ليس أباهم فكالعدم اهـ .

ثم ذكر القسم الثانى من قسمة للناسخة أى القسم الذى يفترق للعمل فقال رحمه الله تعالى : ﴿ وَإِنْ لَمْ يَرِثُوا الْأَوَّلَ أَوْ يَرِثُونَهُ بِنَظَرٍ الْأَوَّلُ أَفْرَدَتْ سِبْهَامَ الثَّانِي مِنَ الْأَوَّلِ فَإِنْ انْقَسَمَتْ عَلَيْهِمْ فَقَدْ صَحَّتْ مِنَ الْأَوَّلَى وَإِلَّا نَظَرَتْ فَإِنْ وَافَقَتْ تَرَكَتْهُ مَسْأَلَتُهُ ضَرَبَتْ وَفَوْقَ الثَّانِيَةِ فِي الْأَوَّلَى وَإِلَّا ضَرَبَتْ الثَّانِيَةَ فِي الْأَوَّلَى فَتَنْ

أَمْشَى مِنَ الْأُولَى أَخْذَهُ مَضْرُوبًا فِي الثَّانِيَةِ أَوْ وَقَفَهَا وَمِنَ الثَّانِيَةِ فِي تَرْكَةِ الثَّانِيَةِ أَوْ وَقَفَهَا . وَكَلَى هَذَا إِذَا تَعَدَّدَتِ الْمَوْتَى } يعنى كما فى عبارة ابن جزى فى القوانين : أى وإن اختلف الورثة أو حظوظهم فالعمل فى ذلك أن تصح فريضة لليت الأول ثم فريضة الثانى ويقسم حظ الثانى من الفريضة الأولى على فريضته فإن انقسمت الفريضة من عدد الأولى ، وذلك فى التماثل والتداخل ، وأعطيت كل واحد حظه من الفريضة وإن ورث فيها أو من الواحدة إن ورث فيها خاصة ، وإن لم ينقسم ذلك إذا كان سهمه موافقاً للفريضة أو مبايناً فإن كان مبايناً فاضرب فريضته فى الأولى وتصحان من المجموع ، وإن كان موافقاً فاضرب وفق فريضته فى الأولى وتصحان من المجموع ثم اضرب ما بيد كل وارث من الأولى فى عدد الثانية أو وقفها وما بيد كل وارث من الثانية فى نصيب الليت الثانى من الفريضة الأولى أو فى وقفه ، واجمع لمن يرث فى الفريضة حظه منها .

مثال ذلك : زوجة وشقيقة وأخ لأُم وعم ثم ماتت الشقيقة عن أخيها للأُم وعن العم فالفريضة الأولى من اثنى عشر وحظ للمتوفاة الثانية منها ستة وفريضتها ستة فاقسمت بالتماثل وصحت الفريضة من اثنى عشر للزوجة ثلاثة من الأولى وللأخ للأُم اثنان من الأولى وواحد من الثانية وللعم واحد من الأولى وخمسة من الثانية . فلو تركت الثانية ثلاثة بنين انقسمت بالتداخل ، فلو تركت خمسة بنين لم تنقسم للبيان فتضرب الخمسة فى الاثنى عشر بستين ومنها تصح الفريضة من ثمانين ثم تضرب ما بيد كل وارث من الأولى فى خمسة وما بيد كل وارث من الثانية فى ستة وهى نصيبها من الأولى . فلو تركت زوجاً وثلاثة بنين لم تنقسم للتوافق فتضرب وفق الأربعة وهو اثنان فى الاثنى عشر بأربعة وعشرين ثم تضرب ما بيد كل وارث من الأولى فى اثنين وما بيد كل وارث من الثانية فى ثلاثة وهى نصيبها . اه كلام ابن جزى فتأمل . وفى عبارة لبعض الأفاضل أنه قال : وإن اختلف قدر الاستحقاق منهما فصح مسألة الليت الأول وصحح مسألة للثانى باعتباره

ميتاً آخر ثم انظر فإن انقسمت سهام الثاني من مسألة الأول على مسأله فالعدد الذي صحت منه مسألة الأول هو الجامعة المسألتين فأعط كل وارث من وريثة الثاني حصته من نصيب الثاني من الأول ، مثاله : زوج وأب وأم مات الزوج قبل القسمة عن ابن وبنت صحبنا مسألة للأول فكان مصححها ستة وصحبتنا مسألة الثاني فكان مصححها ثلاثة عدد رؤوس الابن والبنت ، ونصيب الميت الثاني الذي هو الزوج لاثثة ومسأله ثلاثة فلا حساب للابن اثنان وللبنت واحد والجامعة ستة وهى نفس مسألة الأول ثم قال : وإن لم تنقسم سهامه على مسأله فانظر بين سهامه ومسأله بالتوافق والتباين فقط ، فإن توافقا فاضرب وفق مسأله فى جميع مسألة الأول تحصل الجامعة ، وإن تباينا فاضرب مسأله فى مسألة الأول تحصل الجامعة . ثم جزء السهم لمسألة ماضرب فيها وهو نفس مسألة الثاني فى المبانية ووقفها فى الموافقة . وجزء سهم مسألة الثاني نصيبه من مسألة الأول فى المبانية ووقفه فى الموافقة وكل من له سهام فى المسألتين يأخذها مضروبة فى جزء سهمها ، مثال ذلك : أن تترك زوجاً وأبوين مات الزوج عن ستة بنين ، فأصل الأولى ستة وسهام الميت الثاني منها ثلاثة ، وأصل الثانية ستة وبين الثلاثة والستة توافق بالثلث فاضرب وفق مسألة الثانى اثنان فى ستة مصحح الأولى يحصل اثنا عشر هو الجامعة فجزء سهم الأولى وفق مسألة الثانى اثنان وجزء سهم الثانية وفق نصيب الميت الثانى وهو واحد . اه خلاصة الكلام وبه انتهى خلاصة الكلام عن المناصفة ولم يبق إلا مشكلة الخنثى وسيزال عنها الإشكال عن قريب إن شاء الله تعالى .

قال رحمه الله تعالى :

﴿ فصل ﴾

أى فى بيان ما يتعلق بأحكام الخنثى بأنواعه وفيما يتعلق بصفتيه من الأنوثة والذكورة ،

والخنثى مأخوذ من الانحناء وهو الثنى والتكرار أو من قولهم : خنث الطعام : إذا اشتبه أمره فلم يخلص طعمه ، وهو آدمى له آلتا الرجل والمرأة أوله ثقبه لاشتبه واحدة منهما ، والمشكل مأخوذ من شكل الأمر شكولاً وأشكل : التبس ، والخنثى مادام مشكلاً لا يكون أباً ولا أما ولا جداً ولا زوجاً ولا زوجة ، وهو منحصر في أربع جهات : البنوة والأخوة والعمومة والولاء . والكلام فيه في المقامين : أحدهما فيما يتضح به ومالا يتضح ومحلّه كتب الفقه اه شنشورى .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ يُعْتَبَرُ الْخُنْثَى بِمَا لَوْ فَعِنَ أُيْمُهُمَا كَانَ ثَبَتَ حُكْمُهُ فَإِنْ بَالَ مِنْهُمَا فَلَا كَثْرَ فَإِنْ اسْتَوَيَا فَلَا سَبْقَ فَإِنْ اسْتَوَيَا فَالْبُلُوغُ مِنْ حَيْضٍ أَوْ احْتِلَامٍ وَنَبَاتُ اللَّحْيَةِ أَوْ الثَّدْيِ فَإِنْ تَسَاوَتْ أَحْوَالُهُ فَمُشْكِلٌ ۚ بِعْنَى كَأَنَّهُ قَالَ لِلرَّادِرِ : وَلَوْ قَامَتْ بِهِ عِلَامَةُ الْإِنْثَاءِ أَوْ الرِّجَالِ اتَّضَحَ الْحَالُ وَزَالَ الْإِشْكَالُ ، كَمَا لَوْ بَالَ مِنْ فَرْجِهِ ذَوْنُ ذَكَرٍ أَوْ كَانَ بَوْلُهُ مِنَ الْفَرْجِ أَكْثَرَ خُرُوجًا مِنَ الذَّكَرِ وَلَيْسَ الْمُرَادُ أَكْثَرَ كَيْلًا أَوْ زَوْنًا ، فَإِذَا بَالَ مَرَّتَيْنِ مِنَ الْفَرْجِ وَمَرَّةً مِنَ الذَّكَرِ دَلَّ عَلَى أَنَّهُ أُنْثَى ، وَلَوْ كَانَ الَّذِي نَزَلَ مِنَ الذَّكَرِ أَكْثَرَ كَيْلًا أَوْ زَوْنًا أَوْ كَانَ بَوْلُهُ مِنَ الْفَرْجِ أَسْبَقَ حَيْثُ كَانَ يَبُولُ مِنْهُمَا فَإِنَّهُ يَدُلُّ عَلَى أَنَّهُ أُنْثَى ، فَإِنْ انْدَفَعَ مِنْهُمَا مَعًا اعْتَبَرَ الْأَكْثَرُ ، أَوْ نَبَتَ لَهُ ثَدْيٌ كَثَدَى النِّسَاءُ لَا كَثَدَى رَجُلٍ بَدِينٍ فَإِنْ نَبَتَا مَعًا أَوْ لَمْ يَنْبَتَا فَبَاقَ عَلَى إِشْكَالِهِ ، أَوْ حَصَلَ حَيْضٌ وَلَوْ مَرَّةً أَوْ مَرَّتَيْنِ مِنَ الْفَرْجِ إِلَى آخِرِ مَا تَقَدَّمَ اه . قَالَ الْخُرَشِيُّ : وَحَقِيقَةُ الْخُنْثَى سَوَاءٌ كَانَ مُشْكَلاً أَمْ لَا : مِنْ لَه آلَةُ الْمَرْأَةِ وَآلَةُ الرَّجُلِ وَقِيلَ : يَوْجَدُ مِنْهُ نَوْعٌ لَيْسَ لَهُ وَاحِدَةٌ مِنْهُمَا ، وَلَهُ مَسْكَانٌ يَبُولُ مِنْهُ وَلَا يَتَصَوَّرُ أَنْ يَكُونَ أَبًا وَلَا أُمًّا وَلَا جَدًّا وَلَا جَدَّةً وَلَا زَوْجًا وَلَا زَوْجَةً : لِأَنَّهُ لَا يَجُوزُ مَنَاسِكَتُهُ مَادَامَ مُشْكَلاً ، وَهُوَ مُنْحَصَرٌ فِي سَبْعَةِ أَصْنَافٍ : الْأَوْلَادُ وَالْأَوْلَادُ وَالْإِخْوَةُ وَالْأَوْلَادُ وَالْأَعْمَامُ وَالْأَوْلَادُ وَالْمَوَالِي اه . انْظُرِ الْخُطَابَ .

ثم لما عرف حقيقة الخنثى أراد أن يبين مقدار ميراثه فقال : ﴿ لَهُ نِصْفُ

نَصِيبِي ذَكَرَ وَأُنْتَى قَالَ الْخُرَشِيُّ : يَمْنَى أَنَّهُ يَأْخُذُ نِصْفَ نَصِيبِهِ حَالِ فَرَضِهِ ذَكَرًا
وَحَالِ فَرَضِهِ أُنْتَى لِأَنَّهُ يَعْطَى نِصْفَ نَصِيبِ الذَّكَرِ الْحَقِيقِ الذَّكَوْرِيَّةِ لِلْمُقَابِلِ لَهُ وَنِصْفَ
نَصِيبِ الْأُنْتَى الْحَقِيقَةِ الْأُنْثَوِيَّةِ لِلْمُقَابِلَةِ لَهُ ، فَإِذَا كَانَ لَهُ عَلَى تَقْدِيرِ كَوْنِهِ ذَكَرًا سَهْمَانِ وَعَلَى
كَوْنِهِ أُنْتَى سَهْمٌ فَإِنَّهُ يَعْطَى نِصْفَ نَصِيبِ الذَّكَرِ وَهُوَ سَهْمٌ وَنَصِيبِ الْأُنْتَى وَهُوَ نِصْفُ
سَهْمٍ فَجَمُوعُ ذَلِكَ سَهْمٌ وَنِصْفُ سَهْمٍ ، وَهَذَا إِذَا كَانَ إِرْثُهُ بِالْجِهَتَيْنِ مُخْتَلَفًا ؛ لِأَنَّهُ
أَرْبَعَةُ أَحْوَالٍ : حَالُ يَرِثُ عَلَى أَنَّهُ ذَكَرٌ وَيَرِثُ عَلَى أَنَّهُ أُنْتَى إِلَّا أَنْ مِيرَاثَهُ بِالذَّكَوْرَةِ
أَكْثَرُ وَحَالُ يَرِثُ عَلَى أَنَّهُ ذَكَرٌ قَطُّ وَحَالُ عَكْسِهِ وَحَالُ مَسَاوَاةِ إِرْثِهِ ذَكَوْرَةً وَأُنْثَوِيَّةً .
فَالْأَوَّلُ : كَمَا إِذَا كَانَ ابْنًا وَابْنِ ابْنٍ ، وَالثَّانِي : كَمَا إِذَا كَانَ عَمًّا أَوْ ابْنَ عَمٍّ ، وَالثَّلَاثُ : إِذَا
كَانَ فِي مَسَائِلِ الْعَوْلِ كَالْأَكْدَرِيَّةِ فَإِنَّهُ لَا يَمَالُ فِيهَا إِذَا كَانَ ذَكَرًا وَلَا يَرِثُ كَمَا مَرَّ ،
وَالرَّابِعُ : كَمَا إِذَا كَانَ أَخًا لَأُمٍّ ، وَالْحَكْمُ فِي الثَّانِي وَالثَّلَاثِ إِعْطَاؤُهُ نِصْفَ نَصِيبِ الْوَجْهِ
الَّذِي يَرِثُ بِهِ ذَكَرًا كَانَ أَوْ أُنْتَى ، وَأَمَّا الرَّابِعُ فَيَعْطَى فَرَضَهُ كَامِلًا لَا سِتْوَاءَ الْحَالَتَيْنِ اهـ .
وَفِي ذَلِكَ قَالَ خَلِيلٌ : تَنْصَحُ الْمَسْأَلَةُ عَلَى التَّقْدِيرَاتِ مِمَّنْ تَضْرِبُ الْوَفْقَ أَوِ السَّكْلَ ثُمَّ فِي
حَالَتِي الْخَفِيِّ تَأْخُذُ مِنْ كُلِّ نَصِيبٍ مِنَ الْاِثْنَيْنِ النِّصْفَ وَأَرْبَعَةَ الرُّبْعِ فَمَا اجْتَمَعَ فَنَصِيبُ
كُلِّ كَذَكَرٍ وَخَفِيِّ فَالْذَّكَرُ كَبِيرٌ مِنْ اِثْنَيْنِ وَالتَّائِيثُ مِنْ ثَلَاثَةٍ تَضْرِبُ الْاِثْنَيْنِ فِيهَا ثُمَّ فِي
حَالَتِي الْخَفِيِّ لَهُ فِي الذَّكَوْرَةِ سِتَّةٌ وَفِي الْأُنْثَوِيَّةِ أَرْبَعَةٌ فَنِصْفُهَا خَمْسَةٌ وَكَذَلِكَ غَيْرُهُ . قَالَ
شَارِحُهُ : أَيُّ مَنْ مَعَهُ مِنَ الْوَرِثَةِ ، فَلِلذَّكَرِ فِي الذَّكَوْرَةِ سِتَّةٌ وَفِي الْأُنْثَوِيَّةِ ثَمَانِيَةٌ وَمَجْمُوعُهُمَا
أَرْبَعَةٌ عَشْرُ فَلَهُ نِصْفُهَا سَبْعَةٌ وَمَجْمُوعُهُمَا مَعَ الْخَمْسَةِ اِثْنَا عَشَرَ اهـ . أَفَادَهُ صَاحِبُ الْإِكْلِيلِ .
قَالَ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى : ﴿ كَفَعْنِي وَعَاصِبٌ مَسْأَلَةُ اُنْثَوِيَّةٍ مِنْ اِثْنَيْنِ وَذَكَوْرِيَّةٍ
وَاحِدٍ دَاخِلٌ فَاضْرِبِ اِثْنَيْنِ فِي حَالَتِيهِ تَكُنْ أَرْبَعَةٌ فَفَرِيضَةُ تَذَكِيرِهِ أَيْ مَاضِرِبِ
فَرِيضَةِ تَذَكِيرِهِ فِي تَأْنِيثِهِ بِاِثْنَيْنِ وَعَكْسُهَا بِوَاحِدٍ وَذَلِكَ ثَلَاثَةٌ فَبَيْتُهُ
وَلِإِعَاصِبٍ وَاحِدٍ ﴾ يَمْنَى كَمَا لِلْيَارَةِ عَلَى الْعَاصِمِيَّةِ قَالَ : فَإِذَا تَرَكَ الْمَيِّتُ ابْنًا وَخَفِيًّا مُشْكَلا

تعمل الفريضة على أنه ذكر فحكون من اثنين وعلى أنه أنثى من ثلاثة ثم تضرب
 الاثنين في الثلاثة. بسة ثم تضرب الستة في حالي الخنثى وهما حالتا الذكورة والأنوثة باثنى
 عشر هي الجامعة اقسما على الفريضة الأولى يخرج جزء مهمها ستة وعلى الثانية يخرج
 أربعة ثم تضرب للأولى واحداً في ستة بها واحداً في أربعة بها المجموع عشرة اقسما
 على حالي الخنثى يخرج له خمسة ، هذا إذا كان يرث على أنه ذكر وعلى أنه أنثى ، وإرثه
 على أنه أنثى على نصف إرثه إن كان ذكرًا كما إذا كان ابناً ، وأما إن كان إنما يرث على
 أنه ذكر فقط كابن الأخ فإنما له نصف نصيب الذكر ، أو على أنه أنثى فقط كالأخت في
 الأكدية فإنما له نصف أنثى ، أو على أنه يرث على الذكورة والأنوثة سواء كالأخ
 للأم فله نصيبه كاملاً والله أعلم اه . وأما لو كانا خنثيين وطابا فتتضاعف الأحوال في
 المسألة . قال خليل : وكخنثيين وطابا فأربعة أحوال تنتهي لأربعة وعشرين لسكن
 أحد عشر وللعاصب اثنان . قال الخرشى : يعنى لو ترك الميت خنثيين وطابا فإن العمل
 في ذلك لا بد فيه من أربعة أحوال : تعمل فريضة التذكير من اثنين ولا شيء للعاصب ،
 وفريضة التأنيث من ثلاثة : للعاصب سهم ولهما سهمان ثم تذكّر أحدهما فقط من
 ثلاثة أيضاً ثم تذكّر الأنثى وتأنيث الذكر من ثلاثة أيضاً فثلاث فرائض متاثلة تسكن
 بواحداً منها وتضربها في حالي التذكير وهي اثنان بسة ثم تضربها في الأحوال
 الأربعة بأربعة وعشرين ، فلي تقدير تذكيرها لكل واحد منهما اثنا عشر ، وعلى تقدير
 تأنيثها يكون لكل واحد منهما ثمانية وللعاصب ثمانية ، وعلى تذكير واحد فقط يكون
 للذكر ستة عشر وللأنثى ثمانية وكذلك العكس ثم تجمع ما بيد كل واحد وتطيه ربه ؛
 لأن نسبة واحد هو إلى الأربعة أحوال ربع ، وقد علمت أن مجموع ما بيد كل خنثى أربعة
 وأربعون ؛ لأنه في التذكير اثنا عشر وفي التأنيث ثمانية ثم ثمانية أيضاً في كونه أنثى
 والآخر ذكرًا وفي العكس ستة عشر ويبد العاصب ثمانية فيعمل لكل خنثى أحد عشر
 وللعاصب اثنان اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَتَضَاعَفُ الْأَحْوَالُ بِتَمَدُّدِهِ فَلِلْأُنثَى أَرْبَعَةٌ وَلِلثَلَاثَةِ سِتَّةٌ وَلِلْأَرْبَعَةِ ثَمَانِيَةٌ وَكُلٌّ هَذَا ﴾ يعنى أن للخنثى واحد حالين : حال الذكورة وحال الأنوثة ، وإذا كان فى المسألة خنثيان يكون حالهما أربعة كما مر آنفاً ، وإذا كانوا ثلاثة خنثاى نكون الأحوال ستة ، وإذا كانوا أربعة تكون الأحوال ثمانية ، ومهما زاد عدد الخنثاى تضاعف الأحوال كما للوصف . وفى الخرشى : فإن كان فى فريضة خنثى واحد فله حالان ، وإن كان اثنان فلهما أربعة أحوال ؛ لأنهما يقدران فى حالة ذكرين وفى أخرى اثنتين وفى أخرى يقدر أحدهما ذكراً والآخر أنثى وبالعكس . وهكذا مهما زاد عدد الخنثاى فإنك تضاعف عدد الأحوال اهـ

ثم نزل رحمه الله تعالى : ﴿ وَالتَّذَهُبُ أَنَّ مَا أَبَقَتِ الْفُرُوضُ فَأَلَاؤُنِ بِهِ عَصَبَةٌ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فَأَلَمَوَالِ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فَتَيْتُ الْمَالِ فَإِنْ عَدِمَ فَلِلْفُقَرَاءِ وَالتَّمَسَّكِينَ ﴾ يعنى كما فى الخطاب نقلا عن المصنف فى العمدة ونصها : للذهب أن ما أبقت الفروض يكون عند عدم العصبة لبيت المال وأنه وارث من لا وارث له . قال الدردير : وإن لم يكن عدلا فيأخذ جميع المال أو ما أبقت الفروض . فإن لم يكن للمسلمين ، ولا يرد على ذوى السهام ، ولا يرثه ذوى الأرحام هذا هو المشهور . وقيل : بل يرث بارد والرحم واعتمده المتأخرون ، فإن لم يكن فعلى ذوى الأرحام . اهـ دردير بتوضيح . وذكر الشيخ سليمان البعبورى فى شرح الإرشاد لهذه الكتاب نقلا عن عيون السائل أن حكى اتفاق شيوخ المذهب بعد المائتين على توريث ذوى الأرحام والرد على ذوى السهام لعدم انتظام بيت المال . وقيل : إن بيت المال إذا كان غير منتظم يتصدق بالمال عن المسلمين لأعن الميت ، والقيام صرفه فى مصارف بيت المال إن أمكن ، فإن كان ذوى رحم الميت من جهة مصاريف بيت المال فهم أولى اهـ . فراجع الفرع بعد قول المصنف : ودوجعنى فرض الخ ، هناك شيء من هذا المعنى فافهم ذلك .

﴿ تنبيه ﴾ : سئل ابن رشد عن مات في بلد وخلف فيه مالا وفي بلد آخر مالا وليس له وارث إلا جماعه للمسلمين وليس أحد البلدين له وطناً وأراد صاحب البلد الذى مات فيه أخذ المال الذى خلفه في البلد الثانى ومنعه صاحبه هل له ذلك أم لا ؟ وكيف إن كان البلد الذى مات فيه وطناً أو الذى لم يمت فيه ؟ (فأجاب) بقوله : عامل البلد الذى فيه استيطان المتوفى أحق بقبض ميراثه ، مات فيه أو فى غيره كان ماله فيه أو فيما سواه من البلاد ، ذكره فى مسائل الموارث. اهـ نقله الخطاب .

ثم قال رحمه الله تعالى : ﴿ لَا يَارِدُ وَالرَّحِمَ وَوَرِثَ الصَّخْرُونَ مِنْهَا ﴾ أى بالرد وإعطاء ذوى الأرحام وهو مذهب الإمام على بن أبى طالب كرم الله وجهه وكذا عبد الله ابن مسعود ، وعليه أبو حنيفة وابن حنبل قالوا : يرد مابقى عن الفروض على ذوى السهام ، فإن لم يكونوا فلدوى الأرحام ، وعليه ذهب بعض المتأخرين من المالكية حتى حكى بعضهم الاتفاق عليه كما تقدم . وإليه أشار رحمه الله تعالى بقوله : ﴿ قَبْرَادُ يَارِدٌ مِثْلُ مَا تَقَصَّ الْقَوْلُ يَحْسَبُ السَّهَامَ إِلَّا الزَّوْجَيْنِ فَلَا يُرَدُّ عَلَيْهِمَا ﴾ يعنى كما قال الدردير فى أقرب المسالك : وعلى الرد فيرد على كل ذى سهم بقدر ماورث إلا الزوج والزوجة فلا رد عليهما إجماعاً . قال العلامة الصاوى على الدردير : قوله : فيرد على كل ذى سهم أى فإن كان من يرد عليه شخصاً واحداً كام أو ولد أم فله المال فرضاً ورداً ، وإن كان صنفاً واحداً كأولاد أم أو جدات فأصل المسألة من عدمهم كالعصبة ، وإن كان صنفين جمعت فروضهم من أصل المسألة لتلك الفروض ، فالجتمتع أصل المسألة الرد فاقطع النظر عن الباقي من أصل مسألة تلك الفروض فإنه لم يكن اهـ .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَذَوِ الْأَرْحَامِ مِنْ عَدَا مَنْ ذَكَرْنَاهُ مِنَ الْوَرِثَةِ ﴾ يعنى المراد بذوى الأرحام : من لا يرث من الأقارب لا بالفرض ولا بالتعصيب ، وعدمهم فى الجلاب خمسة عشر : الجد أبو الأم والجدلة أم أبى الأب وولد الإخوة والأخوات للام

والخال وأولاده والخالدة وأولادها والم للام وأولاده والعمة وأولادها وولد البنات وولد الأخوات من جميع الجهات كلها وبنات العمومة . اهـ أقاده الشراخيتي . وقال بعض الأفاضل : ذوى الأرحام هم أصناف كثيرة ترجع بالاختصار إلى أربعة أصناف : الأول من ينتمى إلى الميت وهم أولاد البنات وأولاد بنات الابن وإن نزلوا . الثاني من ينتمى إليهم الميت وهم الأجداد والجدات الساقطون وإن علوا . الثالث من ينتمى إلى أبوى الميت وهم أولاد الأخوات وإن سفلوا ذكورا أو إناثا وبنات الإخوة ومن يدل بهم وإن نزلوا . الرابع من ينتمى إلى أجداد الميت وجداته وهم الأعمام من الأم والعمات مطلقا والأخوال والخاللات وإن تباعدوا وأولادهم وإن نزلوا اهـ . قاله الشيخ محمد بن سالم الترمي في فقه الموارث

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَيُزِيلُ كُلُّ مَنْزِلَةٍ مَنْ يُدْلِي بِهِ فَإِنْ كَانَ أَحَدُهُمَا يُدْلِي بِوَارِثٍ فَلِلَّذِي لَهُ كَابْنٌ يَنْتَهِي وَإِنْ يَنْتَهِي وَإِنْ أَذْلِكَا بِغَيْرِ وَارِثٍ وَالْجُمُوعَةُ وَاحِدَةٌ فَهُوَ لِلْأَقْرَبِ كَابْنٍ خَالٍ وَيَنْتَهِي ابْنُ خَالٍ وَإِنْ اخْتَلَفَتْ كَابْنِي حَمَةٍ وَأَبْنِ خَالَةٍ فَلِلْجُمُوعَةِ أَنَّهُ كَذَلِكَ وَقِيلَ بَلَى يَنْزِلُ كُلُّ حَقٍّ يَلْحَقُ بِالْمَيِّتِ بِمَعْنَى كَأَنَّهُ الصَّوْمِيُّ عَلَى الْبَرْدِيرِ : وَاعْلَمْ أَنَّ فِي كَيْفِيَّةِ تَوْرِثِ ذَوَى الْأَرْحَامِ مَذَاهِبَ أَحْمَدَ مَذْهَبَ أَهْلِ التَّنْزِيلِ ، وَحَاصِلُهُ أَنَّا نَنْزِلُ مَنْزِلَةً مِنْ أَهْلِ بَيْتِ الْمَيِّتِ دَرَجَةً فَيَقْدُمُ السَّابِقُ لِلْمَيِّتِ ، فَإِنْ اسْتَوَوْا فَاجْعَلِ لِلْسَّالَةِ لِمَنْ أَهْلُوا بِهِ . وَهُوَ أَوْلُ وَارِثٍ بِالْفَرْضِ أَوْ بِالتَّصْيِبِ بِمَا يَلِي ذَوَى الْأَرْحَامِ ، وَحِينَئِذٍ يُعْطَى نَصِيبُ كُلِّ وَارِثٍ بِفَرْضٍ أَوْ تَصْيِبٍ مِنْ أَهْلِ بَيْتِ الْمَيِّتِ ، فَإِنْ أَهْلُ بَيْتِ الْمَيِّتِ أَخَذَهُ عَصَبَةٌ ، وَإِنْ أَهْلُ بَيْتِ الْمَيِّتِ أَخَذَهُ فَرْضًا وَرَدًّا ، وَكَيْفِيَّةُ إِرْثِهِمْ أَنَّهُ يَنْزِلُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ مَنْزِلَةً مِنْ أَهْلِ بَيْتِ الْمَيِّتِ إِلَّا الْأَخْوَالُ وَالْخَالَاتُ فَيَنْزِلُونَ مَنْزِلَةَ الْأُمِّ وَإِلَّا الْأَعْمَامُ لِلْأُمِّ وَالْعَمَاتِ مُطْلَقًا يَنْزِلُونَ مَنْزِلَةَ الْأَبِّ لِلدَّلِيِّ بِهِ ؛ لِأَنَّهُ هُوَ أَوْلُ وَارِثٍ بِالْفَرْضِ أَوْ بِالتَّصْيِبِ بِمَا يَلِي ذَوَى الْأَرْحَامِ ، وَحِينَئِذٍ هُوَ كَانَ أَقْرَبَ إِلَى وَارِثٍ مِنَ الْبَقِيَّةِ قَدَّمَ يَارِثُ

المال كله دون الباقين ، وإن استوتوا في القرب إلى وارث قدر كائن الميت خلف من أدلوا به فيجب بعضهم بعضاً كالمدلى بهم ويستحق كل منهم قدر استحقاق من أدلى به ، وقدر أيضاً كائن المدلى بهم ماتوا عن هؤلاء الأرحام فن ورث منهم في المدلى به ورث هنا ومن لا فلا ، وقدر استحقاقهم هنا قدر استحقاقهم في المدلى بهم اه . قال العلامة الشيخ محمد سالم : ثم إن لنا بعد هذا التنزيل ثلاثة أنظار . الأول أن ننظر في ذوى الأرحام هل سبق بعضهم إلى الوارث أولاً ؟ فن سبق منهم إلى وارث قدم مطلقاً سواء أخذ صفه هو والباقيون أوجهتهم أم لا . وعواء قربت جهته للميت أم بعلت . وذلك كما في بنت بنت بنت مع بنت بنت ابن ابن فالل مال كله للثانية لسبقها إلى الوارث ؛ فإن أمها واردة بخلاف الأولى ؛ فإن أمها غير واردة ، وإن كانت هي أقرب إلى الميت من الثانية . وكما في بنت أخ مع ابن ابن بنت فالل مال كله لبنت الأخ لسبقها إلى الوارث ولا شيء معها لابر ابن البنت وهكذا . الثاني أن ننظر حيث لا سبق إلى الوارث بين الورثة للمدلى بهم بمراتب المحجب ، وقدر الاستحقاق بتقدير حياتهم . فن أدلى من ذوى الأرحام بوارث ورث ومن أدلى بمحجوب حجب . وذلك كالز مات عن حمة وابن أخ لأم فالل مال كله للعمة ؛ لأنها تنزل منزلة الأب . ولا شيء لابن الأخ لأم ؛ لأنه ينزل منزلة الأخ لأم ؛ إذ لا شيء للاخ للام مع وجود الأب . وكما لو مات عن ابن بنت وابن أخت لأم فالل مال كله لابن البنت ، ولا شيء لابن الأخت لأم لأنه أدلى بمحجوب . وذلك لأن كلاً من ابن البنت وابن الأخت لأم ينزل منزلة أمه . والبنت لكونها فرعاً وارثاً تحجب الإخوة لأم . الثالث أنه إذا لم يحجب أحد الورثة الآخر ننظر بين ذوى الأرحام بمراتب المحجب وقدر الاستحقاق عصوبة وفرضاً ، وذلك أنه قد ينزل من ذوى الأرحام منزلة الأب أو غيره من الورثة اثنان فأكثر ، فتجعل حصه من نزلوا منزله لم بتقدير أن من نزلوا منزله مات وترك حصته إرثاً لم ، فيقسم بينهم على حسب ما يأخذونه من

زركة الوارث الذي. زلوا منزلته لو كان هو الميت عضوبة وفرضا وحجباً .

﴿ مثال ذلك ﴾ : مات عن عمة شقيقة وعمة لأب وعمة لأم وخال شقيق وخال لأب .
فالعمات ينزلن منزلة الأب والأخوال ينزلون منزلة الأم . فكأن الميت مات عن أب وأم .
حصة الأم الثالث وحصة الأب الباقي وهو الثلثان ثم إن حصة الأب يقدر فيها كأن
الأب مات عن أخت شقيقة وأخت لأب وأخت لأم فتقسم أخماساً : لأن مسألة الرد في حقهم
من خمسة : للشقيقة ثلاثة وللأخت لأب واحد وللأخت لأم واحد . وحصة الأم يقدر فيها
كان الأم ماتت عن أخ شقيق وأخ لأب فتعطي جميعها للأخ الشقيق . ولا شيء للأخ لأب ؛ لأن
محبوب بالشقيق . فأصل المسألة ثلاثة أثنان منها للعمات غير منقسمة على مسألة ردهن وهي الخمسة
فضررب مصحح مسألتهن وهي الخمسة في أصل المسألة يكون الخارج خمسة عشر ومنه تصح
للسألة ، للخال الشقيق من ذلك خمسة حصة الأم وللعمات عشرة حصة الأب منها للعمة
الشقيقة ستة . وللعمة للأب اثنان وللعمة لأم اثنان اه . وأما قول المصنف : وإن اختلف
الخ فلا حاجة تدعو إلى تكرار بيان زائد عما قدمناه لك فتأمل . انظر بقية الأمثلة لمسألة
ارد وذوى الأرحام في فقه المواريث للشيخ المذكور جراه الله في الدارين خير جزاء .

ولتختم مسائل الرد بما نقله الصاوى عن الشنورى على الرجحية أنه قال : واعلم أن
مسائل الرد التي ليس فيها أحد الزوجين كلها مقتطعة من ستة ، وأنها قد محتاج لتصحيح .
فإن كان هناك أحد الزوجين نخذ له فرضه من مخرج فرض الزوجية فقط وهو واحد
من اثنين أو أربعة أو ثمانية واقسم الباقي على مسألة من يرد عليه ، فإن كان من يرد عليه
شخصاً واحداً وصنفًا واحداً فأصل مسألة الرد مخرج فرض الزوجية . وإن كان من يرد
عليه أكثر من صنف فاعرض على مسألة الرد الباقي من مخرج فرض الزوجية ، فإن انقسم
فخرج فرض الزوجية أصل للمسألة الرد كزوجة وأم وولديها . وإن لم ينقسم ضربت مسألة
من يرد عليه في مخرج فرض الزوجية ؛ لأنه لا يكون إلا مبالغاً فما بلغ فهو أصل مسألة

الرد وقد تحتاج مسألة الرد التي فيها أحد الزوجين لتصحيح أيضاً ، إذا تقرر ذلك فأصول مسائل الرد كان فيها أحد الزوجين أم لا ثمانية أصول : اثنان كجدة وأخ لأثرهم ، وكزوج وأم . وثلاثة كأم وولديها ، وأربعة كأم وبنت وكزوجة وأم وولديها . وخمسة كأم وشقيقة . وثمانية كزوجة وبنت . وستة عشر كزوجة وشقيقة وأخت لأب . وانسان وثلاثون كزوجة وبنت وبنت ابن : وأربعون كزوجة وبنت وبنت ابن و جدة ٥١ .

تنبيه (: إذا وجد زوج أو زوجة مع ذى الرحم أخذ فرضه تائماً ، فلا يحجب الزوج من نصف إلى الربع ولا الزوجة من الربع إلى الثمن بأحد من الفروع الوارثين بالرحم ، ولا يدخل على أحد منهم ضرر العول بازدياد الفروض . وما بقى بعد فرض أحد الزوجين فلذوى الأرحام يقسم عليهم كما يقسم الجميع لو انفردوا كأن لم يكن أحد الزوجين ٥١ . قاله العلامة الشيخ أبو بكر بن شهاب الدين في فتوحات الباعث شرح تقرير المباحث . ولما أنهى الكلام عما تعلق بمسائل الخلفي وأحكام الرد وذوى الأرحام وغير ذلك . انتقل يتكلم عما إذا اجتمع إقرار وإنكار في الميراث وما يتعلق بتصحيح المسائل في جميع ذلك فقال رحمه الله تعالى :

﴿ فصل ﴾

أجى في بيان ما يتعلق بمسائل الإقرار والإنكار في الميراث ، وتقدم بعض مسائل الإقرار من هذا الكتاب ، والآن نتكلم عن اجتماع الإقرار والإنكار في الميراث وإليه أشار رحمه الله تعالى بقوله : ﴿ إِذَا اجْتَمَعَ مَسْأَلَتَا مِيرَاثٍ : وَإِقْرَارٌ وَإِنْكَارٌ صَحَّحَتْهُمَا ﴾ . يعنى إذا اجتمع إقرار وإنكار في الميراث فإنه ينظر في فريضة الإنكار والإقرار معاً . قال البردير : إن أقر أحد الورثة فقط بوارث فلفقرله ما ناقصه الإقرار ، تعمل فريضة الإنكار ثم فريضة الإقرار ثم انظر ما بينهما من تداخل وتباين وتوافق وتمائل وإليه

أشار رحمه الله تعالى بقوله : ﴿ فَإِنْ تَوَافَقَا ضَرَبْتَ الْوَفْقَ فِي الْآخِرِ كَالْبَيْتَيْنِ وَأَبْنِ أَقْرَبَ بِآخَرٍ ﴾ يعني أى إذا توافقنا فإنك تضرب الوفق فى الآخر ، وذلك كما إذا مات شخص وترك ابناً وبنتين أقر الابن ببن آخر وكذبتة الابنتان فريضة الإنكار من أربعة وفريضة الإقرار من ستة وبينهما توافق بالأنصاف ، فتضرب اثنين فى ستة أو ثلاثة فى أربعة يحصل اثنا عشر فاقسمها على مسألة الإنكار يحصل للابن ستة ولكل بنت ثلاثة ، وعلى مسألة الإقرار يحس المقر أربعة ولكل بنت سهمان فقد نقص المقر من حصته اثنين يدفعهما للمقر به ، هذا حكم التوافق فى المسألة .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَإِنْ تَبَايَعَا فَأَحَدُهُمَا فِي الْأُخْرَى كَشَقِيقَتَيْنِ وَعَاصِبٍ أَقْرَبَتْ وَاحِدَةً بِأَخٍ ﴾ يعني أنه إذا تبايعت مسألتا الإنكار والإقرار فاضرب إحداها فى الأخرى ، وذلك كشقيقتين وعاصب أقرت واحدة من الأختين بأخ شقيق وأكذبها الباقون من الورثة ، فمسألة الإنكار من ثلاثة ومسألة الإقرار من أربعة وبينهما تبان فتضرب ثلاثة فى أربعة يائى عشر ثم تقسمها على الإنكار لكل أخت أربعة وللعاصب أربعة ، وعلى الإقرار لكل أخت ثلاثة وللأخ ستة فقد نقص من حصة المقر سهم تدفعه للمقر به هذا حكم التباين .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَإِنْ تَدَاخَلَا فَنِ أَكْثَرِيهِمَا كَشَقِيقَتَيْنِ وَعَاصِبٍ أَقْرَبَتْ وَاحِدَةً بِثَلَاثَةٍ ﴾ يعني أنه إذا تداخلت مسألتا الإنكار والإقرار فإنك تكفى بأكثرهما وذلك كشقيقتين وعاصب أقرت واحدة من الأختين بأخت شقيقة وكذبها الباقون من الورثة فريضة الإنكار من ثلاثة وفريضة الإقرار تصح من تسعة لإنكار السهمين على الأخوات الثلاث فتضرب عدد الرؤوس المنكسر عليها سهمها فى أصل المسألة وهو ثلاثة يخرج تسعة ، فالثلاثة داخلة فى التسعة فتقسم التسعة على الورثة باعتبار فريضة الإنكار لكل أخت ثلاثة وللعاصب ثلاثة ثم تقسمها على الورثة باعتبار فريضة الإقرار فكل

أخت سيمان ولله اصب ثلاثة فقد قصت للقرة سهماً فتدفعه للقر لها ، هذا حكم التداخل في المسألة .

قال رحمه الله تعالى: ﴿وَفِي تَمَائِلِهِمَا مِنْ أَحَدِهِمَا كَأَمٍّ وَأَخْتٍ لِأَبٍ وَعَاصِبٍ أَقْرَبَ بِشَقِيْقَةٍ﴾
يعنى أن مسألتى الإنكار والإقرار إذا تماثلتاهى من أحدهما كما قال رحمه الله ومثل ذلك بقوله:
كأم وأخت لأب وعاصب أقرت بشقيقة ، فالعنى إذا أقرت أخت بأخت أخرى شقيقة
للميت وأنكرتها الأم ففريضة الإنكار من ستة : للأم اثنان وللأخت ثلاثة وللعاصب
الباقى وهو واحد ، وكذلك فريضة الإقرار من ستة أيضاً : للشقيقة النصف وللأخت
للأب السدس تسكلة الثلثين وللأم السدس واحد وللعاصب مابقى وهو واحد فقد
نقصت حصة الأخت للأب سهمين تدفعهما للشقيقة المقر بها . قال العلامة الصاوى : أى
قد صار للأم سهمان وللعاصب سهم وللأخت للقرة سهم وللقر بها سهمان . فلو أقرت
بالشقيقة الأم فقط دفعت لها سهماً وبقي لها سهم ، ولا يلتفت للعاصب فى الإقرار ولا فى
الإنكار لاستواء نصيبه فيهما . وإلى جميع ما تقدم أشار رحمه الله تعالى بقوله : ﴿فَمَنْ لَهُ
شَيْءٌ مِنَ الْإِقْرَارِ يَأْخُذُهُ مَضْرُوبًا فِي مَسْأَلَةِ الْإِنْكَارِ أَوْ وَفْقَهَا بِالْعَكْسِ﴾ يعنى إذا
ضربت كل مسألة من هذه المسائل للتقدمة وحصل ما حصل من المضروبات فإن كل
وارث يأخذ ما حصل له من النصيب مضروباً فى مسألة الإنكار أو الإقرار أو فى وفق
مسألة من أحدهما وهو معنى قوله : وبالعكس فتأمل اهـ . أفاد جميع ذلك التردير بتوضيح
من الصاوى وغيره . وأما عبارة ابن جزى لهذه المسائل على ما ذكره فى الفصل الثانى فى
مسائل الإقرار والإنكار قال : إذا أقر وارث بوارث حيث لا يثبت النسب فإنما يأخذ
للقر به ما يوجب الإقرار من نقص المقر ، فإن لم يوجب له نقصاً لم يأخذ شيئاً كزوجة
أقرت بأم ، وإن أقر بن يحجب إعطاه جميع نصيبه كابن ابن أقر ببن ، وإن أقر بن
ينقصه إعطاه فضل ما يحصل له فى الإنكار على ما يحصل له فى الإقرار . والعمل فى ذلك
(٢٢ - أسهل المدارك ٣)

أن تصحح فريضة الإنكار ثم فريضة الإقرار وتنظر بين عديهما حتى يصح ما من عدد واحد فإن كانتا متماثلتين كفت إحداها وأعطيت المقر به فضل ما بيد المقر في الإنكار وإن كانتا متداخلتين كفت الكبرى قسمتها على الصغرى ثم ضربت ما بيد كل وارث من الصغرى في الخارج من القسمة . وإن كانتا متباينتين ضربت إحداها في الأخرى ثم ضربت ما بيد كل وارث من هذه في عدد هذه وما بيد كل وارث من هذه في عدد هذه . وإن كانتا متوافقتين ضربت وفق أحدها في جميع الأخرى ثم ضربت ما بيد كل وارث من هذه في وفق هذه وما بيد كل وارث من هذه في وفق ذلك : زوج وابن أقر الابن بينت فريضة الإنكار من أربعة وكذلك الإقرار ويبد المقر في الإنكار ثلاثة . وفي الإقرار اثنان فأعطى المقر به واحداً وهو فضل ما بيد المقر . فإن أقر الابن ابن كانتا متداخلتين ، فسألة الإنكار من أربعة والإقرار من ثمانية ويبد المقر في الإنكار ستة وفي الإقرار ثلاثة فأعطى المقر به ثلاثة . فإن كان ثلاثة إخوة أقر أحدهم بأخ رابع كانتا متباينتين لأن الإنكار من ثلاثة والإقرار من أربعة فتضرب إحداها في الأخرى بانثي عشر يكون للمقر جلي الإنكار أربعة وعلى الإقرار ثلاثة فيأخذ المقر به واحداً . ويتصور في هذا الباب أربع صور : الأولى أن يتعد المقر والمقر به فالعمل على ما تقدم . الثانية أن يتعد المقر به ويتعد المقر فيأخذ المقر به من يد كل مقر ناقصه الإقرار ويجمع له ذلك . الثالثة أن يتعد المقر ويتعد المقر به فيقسمون فضل ما بيد المقر على حسب محاصتهم . الرابعة أن يتعد المقر والمقر به فيأخذ كل مقر به ما بيد كل من أقر به ٥١ .

ثم قال رحمه الله تعالى : ﴿ فَإِنْ اجْتَمَعَ مِيرَاثٌ وَوَصِيَّةٌ صَحَّحَتْ مَسْأَلَةُ الْوَصِيَّةِ وَأَخَذَتْ جُزْءَهَا فَإِنْ انْقَسَمَ الْبَاقِي تَمَّ الْعَمَلُ وَإِلَّا صَحَّحَتْ الْفَرِيزَةُ أَيْضًا فَإِنْ وَاظَقَتِ الْبَاقِي بَعْدَ الْوَصِيَّةِ ضَرَبْتَ الْوَفْقَ فِي الْأُخْرَى وَإِلَّا إِحْدَاهُمَا فِي الْأُخْرَى ﴾ يعني أنه إذا اجتمع ميراث ووصية فلا بد من تصحيح مسألة الوصية ، وكيفية ذلك كما في القوانين

لا ينجزى أنه قال : إذا أوصى بجزء معلوم كالثالث أو الربع أو العشر أو جزء من أحد عشر أو غير ذلك في العمل (وجهان) : أحدها أن تصحح الفريضة ثم تزيد عليها من العدد ما قبل الجزء للموصى به فإن أوصى بثلاث زدت نصف الفريضة ، وإن أوصى بربع زدت ثلثها ، وإن أوصى بعشر زدت تسعها . الوجه الثاني أن تنظر مقام الجزء للموصى به فتعطى للموصى له وصيته منه وتنقسم الباقي على فريضة الورثة فإن انقسمت الفريضة والوصية من المقام وذلك في المائثلة وللداخلة ، وإن لم تنقسم ضربت في المباينة عدد الفريضة في مقام الوصية وصحتا من المجموع وضربت في الموافقة راجع أحدهما في كل الآخر وصحتا من المجموع ، مثال ذلك : ماتت امرأة وترك زوجا وثلاثة بنين وأوصت بالثلث للفريضة من أربعة ، فعلى الوجه الأول يزيد عليها واحداً وهو ربهما فتصحان من خمسة ، وعلى الوجه الثاني تأخذ مقام الثلث وهو خمسة فتعطى للموصى له واحداً وتنقسم الأربعة على الفريضة فتبقى كما كانت للمائثل ، فلو أوصت بالثلث فعلى الوجه الأول يزيد عليها نصف الفريضة وهو اثنان فتصحان من ستة ، وعلى الثاني تنظر مقام الثلث وهو ثلاثة فتعطى للموصى له واحداً ويبقى اثنان لا تنقسم على الفريضة وتوافقها بالنصف فتضرب اثنان وهو راجع الفريضة في مقام الثلث وهو ثلاثة بستة ومنها تصحان ولولا الموافقة لضربت الفريضة كلها في مقام الثلث باثني عشر اهـ .

ولما أنهى الكلام عما تناق بمسائل الجمع بين الإنكار والإقرار في الميراث انتقل يتكلم عما هو أهم وهو الكلام على قسمة التركة فقال رحمه الله تعالى :

(فَصْلٌ)

أى فى بيان ما يتعلق بقسمة التركة وكيفية العمل فيها ليأخذ كل وارث نصيبه بعد تخليص جميع الحقوق عنها . قال بعض الأفاضل : قسمة التركات هى الثمرة المقصودة من

هذا الفن وما تقدم من تأصيل المسائل وتصحيحها إنما هو وسيلة لها .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَإِذَا أَرَدْتَ قِسْمَةَ تَرَكَّةٍ مَعْلُومَةٍ الْقَدَرِ جَمَعْتَهَا أَصْلَ الْمَسْأَلَةِ وَصَحَّحْتَ الْفَرِيضَةَ ﴾ . يعنى أنك إذا أردت أن تقسم التركة بعد علم قدرها فاجعلها أصل المسألة وصحح فريضتها بعد معرفة ما يلزم معرفته كالقيراط وغيره مما هو لازم فى القسمة . قال بعضهم : اعلم أن كل شيء يقسم أربعة وعشرين قمماً فيسمى أحدها قيراطاً وكل قيراط يقسم أربعة وعشرين قمماً فيسمى أحدها دانقاً . وكل دانق يقسم أربعة وعشرين قمماً فيسمى أحدها ^(١) حبة . ولقسمة التركة بهذه القاعدة أن تعرف قيراط المسألة بأن تقسم مصحح المسألة على مخرج القيراط أربعة وعشرين فما خرج بالقسمة من صحيح أو صحيح وكسر فهو قيراط المسألة ثم حول كل نصيب من مصحح المسألة إلى القيراط أى طريقة شئت . ومنها أن تقسم نصيب الوارث من المصحح على قيراط المسألة يخرج نصيبه من مخرج القيراط قيراط ، فإن بقى بعد القسمة باق فاضربه اه . وإلى ذلك أشار رحمه الله تعالى بقوله : ﴿ فَإِنْ تَبَايَنَّا ضَرَبْتَ مِيَاهِمَ كُلِّ فِي التَّرَكَّةِ ثُمَّ قَسَمْتَ عَلَى الْفَرِيضَةِ كَزَوْجٍ وَأُمٍّ وَأَخَوَيْنِ لِأُمٍّ وَالتَّرَكَّةُ خَمْسَةٌ وَعِشْرُونَ نَقِسْهُمْ عَلَى سِتَّةٍ يَخْرُجُ النَّصِيبُ أَرْبَعَةً دَنَانِيرَ وَثَلَاثَةَ قَرَارِيطَ وَحَبَّةٌ فَهُوَ نَصِيبُ الْأُمِّ وَلِكُلِّ مِنَ الْأَخَوَيْنِ مِثْلُهُ وَلِلزَّوْجِ ثَلَاثَةُ أَمْثَالِهِ ﴾ . يعنى إذا كان فى المسألة تبان ضربت سهام كل وارث فى التركة يخرج نصيب كل وارث ثم قسمها على الفريضة كزوج أى مانت امرأة وترك زوجها وأمتها وأخوها لأُمٍّ والتركة خمسة وعشرون ديناراً مثلاً وإذا قسمتها على الستة وهى أصل المسألة يخرج للزوج النصف وهو اثنا عشر ديناراً وتسعة قيراط وثلث حبات . ويخرج للأخوين للأُم لكل واحد منهما أربعة دنانير وثلاثة قيراط وواحد حبة وهو الثلث ويخرج للأُم أربعة دنانير وثلاثة قيراط وواحد حبة وهو السدس ، هذا معنى عبارة المصنف فتأمل .

(١) قوله : كل دانق اثنى عشر المصهور أن الدانق سدس القيراط والحبة ثلثه

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَإِنْ تَوَافَقَا وَالْمَسْأَلَةُ بِنِجَالِهَا وَالتَّرِكَةُ أَرْبَعَةٌ وَعِشْرُونَ ضَرْبَتْ سَهْمَ كُلِّ فِي وَفِي التَّرِكَةِ وَقُسِمَتْ عَلَى وَفِي الْفَرِيضَةِ ﴾ يعنى وإن توافقا والمسألة بنجالها أى كما صورها المصنف بقوله : كزوج وأم وأخوين للأم وأصلها ستة كما تقدم فإنك تضرب سهم كل وارث فى وفق التركة وتقسم على وفق الفريضة يخرج نصيبه من ذلك الوفق كما تقدم لكن التركة هنا أربعة وعشرون للموافقة، وبإسقاط واحد الدينار أسقطنا الترابيط وما بعدها فتأمل .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ فَإِنْ كَانَتْ عَيْنًا وَعَرَضًا كَثْرَتِ دَنَائِيرَ وَتَوْبٍ فَأَخَذَتْ الْأُمُّ التَّوْبَ بِحَقِّهَا فَاجْعَلِ الْعَيْنَ مَالًا ذَهَبَ سُدُسُهُ فَأَضِفْ عَلَيْهِ مِثْلَ خُمُسِهِ فَمَوْ قِيمَتُهُ . وَإِنْ أَرَدْتَ مَعْرِفَةَ مَالِهِ مِنَ الدِّينَارِ فَاَنْظُرْ نِسْبَةَ سِهَامِهِ مِنَ التَّرِكَةِ وَأَعْطِهِ مِثْلَ تِلْكَ النِّسْبَةِ مِنَ الدِّينَارِ وَاللَّهُ أَعْلَمُ ﴾ يعنى إن كان فى التركة عين وعرض كالدينار أو الدرهم أو الثياب وغيرها أو كانت العروض من العقارات أو الحيوانات فأخذ بعض الورثة شيئا من ذلك فى نصيبه وأردت أن تعرف ثمن تلك العروض بالنسبة لذلك فى سهام الآخذ فافعل كما أمرك المصنف بأن تجعل العين مالا ذهب سدسه فأضف عليه مثل خُمسه فهو قيمته ^ا باختصار . وإليه أشار خليل بقوله : وإن أخذ أحدهم عرضا فأخذه بسهمه وأردت معرفة قيمته فاجعل المسألة سهام غير الآخذ ثم اجعل لسهامه من تلك النسبة . فإن زاد خمسة ليأخذ فردها على العشرين ثم اقس ^ا . قال الخرشى : قوله : وإن أخذ أحدهم ، الضمير يرجع للزوج وللأم وللاخت المذكورين فى المختصر ، فإن أخذ أحدهم عرضا من التركة فى المسألة السابقة فأخذه عن جلة نصيبه من غير تعيين لقيمته وأخذ بآقيم العين وأردت معرفة قيمة ذلك العرض والمراد بالقيمة ما يتراضيا عليه الورثة لا ما يساويه للعرض فى السوق فوجه العمل فى ذلك أن تصحح الفريضة وتسقط منها سهام آخذ العرض وتعمل القسمة على الباقي، فإذا أخذ الزوج العرض فاقسم العشرين على سهام الأم

والأخت وذلك خمسة يكن الخارج لكل سهم أربعة فاضرب للزوج أربعة في ثلاثة
سهماه باثني عشر وذلك ثمن العرض فتكون جملة التركة اثنتين وثلاثين وكذلك لو
أخذته الأخت وإن أخذته الأم كان الباقي بعد إسقاط سهميها ستة فاقسم العشرين عليها
يخرج ثلاثة وثلاث هي جزء السهم اضربها في سهميها يخرج ستة وثلاثان هي قيمة العرض
فالتركة ستة وعشرون وثلاثان ^أ باختصار . وفي القوانين : إذا ضم أحد الورثة في نصيبه
عرضاً أو عقاراً وأخذ سائرهم العين ، فإن كانت قيمته قدر حظه فلا إشكال ، وإن
كانت أزيد دفع لسائر الورثة مازاد ، وإن كانت أقل دفع له سائر الورثة ما نقص ثم يقسم
سائر الورثة ما كان في التركة من عيب ويضيفون إلى ذلك مازادهم أو ينقصون
منه ما زادوه .

وحاصل ما ذكره في قسمة التركة : أنه إن كان للال ما يمد أو يكال أو يوزن فاقسم
عدده على العدد الذي صحت منه الفريضة ، وإن كان عروضاً أو عقاراً فيقوم وتقسيم
قيمه أو يباع ويقسم ثمنه على عدد الفريضة فما خرج ضربت فيه ما بيد كل وارث فذلك
ما يحصل له من المال ، وإن شئت سميت ما بيد كل وارث من أصل الفريضة فذلك الاسم
نصيبه من المال . مثاله : زوج وأم* وابن فالفريضة من اثني عشر والمال ستون ، فإذا قسمته
على أصل الفريضة خرج خمسة فتضربها فيما بيد كل وارث فيكون للأم عشرة وللزوج
خمسة عشر وللابن خمسة وثلاثون . وإن سميت يكن للأم سدس المال وهو عشرة
وللزوج ربه وهو الخمسة عشر وللابن ثلاثة أسداس ونصف سدس وهو الخمسة والثلاثون
أه . وأما عبارة الشنشوري على شرح الرحبية في قسمة التركة أنه قال : وهي مبنية على
الأربعة أعداد المتناسبة التي هي أصل كبير في استخراج المجهولات وهي مذكورة في
كتب الحساب ، وذلك أن نسبة المال كل وارث من تصحيح المسألة إلى تصحيح المسألة
كنسبة ماله من التركة إلى التركة ، إذا تقرر ذلك فتارة تكون التركة مما لا يمكن قسمته

كالقمارات والحيوانات ، فبقدر تلك النسبة تكون حصته من ذلك الموروث ثم تارة يعبر المفتى عنها بالقراريط وتارة يعبر عنها بالكسور المشهورة فهو غير ، والأولى مراعاة عرف ذلك البلد ، ولو جمع بينهما كأن يقول مثلاً : للأمّ السدس أربعة قراريط لسان أولى ، وتارة تكون التركة مما تمكن قسمته كالنقد أو ما يقدر بالوزن أو الكيل أو العدد أو ثمن أو قيمة مالا تمكن قسمته أو أريد قسمة ما يمكن قسمته أو مالا تمكن بالقراريط فيقدر مخرج القراريط وهو أربعة وعشرون كتركة مقدارها أربعة وعشرون ديناراً مثلاً ففي هذه الصور كلها إن كانت التركة ماثلة للتصحيح فالأمر واضح لا يحتاج لعمل كزوجة وبنت وأبوين والتركة عبد مثلاً أو أربعة وعشرون ديناراً فنصح للسألة من أصلها أربعة وعشرين : للزوجة ثلاثة وللبنث اثنا عشر وللأم أربعة وللأب خمسة ، ومخرج القيراط أو التركة مساو كل منهما للتصحيح ، فللزوجة ثلاثة قراريط من العبد أو ثلاثة دانير وللبنث اثنا عشر قيراطاً من العبد أو اثنا عشر ديناراً وللأم أربعة قراريط من العبد أو أربعة دانير وللأب خمسة قراريط من العبد أو خمسة دانير . وإن كانت التركة غير مساوية لمصحح للسألة ففي قسمة التركة خمسة أوجه بن أكثر : الأول وهو المشهور أن تضرب نصيب كل وارث من التصحيح في التركة أو مخرج القيراط وتقسم الحاصل على التصحيح يخرج ما لذلك الوارث ، ففي المباهلة وهي زوج وأم وأخت شقيقة أو لأب لو كانت التركة عقاراً أو أربعة وعشرين ديناراً ، فأصل المسألة ستة وتمول ثمانية ومنها نصح كما تقدم فاضرب للزوج ثلاثة في أربعة وعشرين مخرج القيراط أو عدد الدنانير يحصل اثنان وسبعون فاقسمها على الثمانية يخرج تسعة فلزوج تسعة قراريط في العقار أو تسعة دانير والأخت كذلك واضرب للأم اثنين في الأربعة والعشرين واقسم الحاصل وهو ثمانية وأربعون على الثمانية يخرج لها ستة قراريط في العقار أو ستة دانير . ومنها وهو أصل الأوجه وهو أعما نفعاً أن تنسب كل حصة من المصحح إليه

وتأخذ من التركة أو من مخرج القيروط بتلك النسبة قفى المسال المذكور انسب للزوج حصته وهى ثلاثة إلى الثمانية مصصح المسألة تسكن ربعاً ونمناً فله ربع الأربعة والعشرين ونمناً وذلك تسعة قراريط أو دنانير وإن شئت قلت : له ربع التركة ونمناً وللأخت كذلك . وانسب للأُم اثنين إلى الثمانية تسكن ربعاً فلها ربع الأربعة والعشرين ستة دنانير أو قراريط ، وإن شئت قلت : لها ربع التركة ١ هـ . ومن أراد معرفة بقية الأوجه مع زيادة فعلية بشرح الترتيب للعلامة الشنشورى فقد أتى فيه بعجب المعجائب من هذا الفن والله أعلم .

ولما أنهى الكلام عما تعلق بقسمة التركة ومسائلها انتقل يتكلم عن المسائل الجامعة على ما يأتى ولما مرّ من الأمور والأحكام مما يجب أن يمتنى به الإنسان من أمر دينه ودنياه وذلك فى أمور شتى .

قال رحمه الله تعالى :

كتاب جامع

أى هذا كتاب تجتمع فيه أشياء كثيرة وأمور شتى متنوعة ولا شك أن هذا الكتاب قد احتوى من العلوم النافذة مالا يحصر ، وفيه ما ينبئ أن يتمسك به من أمور الدين مما لا يوجد مجوعا في غيره ، فيجيب على الإنسان امتثال الأوامر واجتناب النواهي ؛ لأنه هو يعلم النافع على الحقيقة بل هو عين التقوى والمقصود بتلك الترجمة ؛ إنه يشتمل على علم وعمل ثم إن العلم المقصود منه العمل ثم إن العمل منه ما يتعلق بالألسنة وهى الأقوال وما يتعلق بالأبدان وبالقلوب والأموال وفى كل قسم مأمورات ومنهيات ومنها ما هو فى خاصة الإنسان وفيما بينه وبين الناس رسيأتى جميع ذلك مفصلا إن شاء الله تعالى .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ جَمَاعُ الْخَيْرِ كُلُّهُ فِي تَقْوَى اللَّهِ وَأَعِزَّالِ أَشْرَارِ النَّاسِ ﴾ وفى رواية : رأس الحكمة مخافة الله ، فالمنى أنه أخبر أن التقوى واعتزال أهل الشر نجاة وهو جماع الخير كله ، وذلك معنى قول القائل :

خير الصنائع تقوى الله فاتقه يكفيك فى الحشر ما تخشى من الندم

فالنار تحرق من يدنو بجانبها وإن^(١) تباعد عنها فاز بالسلام

ولا شك أن هاتين الخصلتين كل واحدة منهما من المنجيات التى أمر الله تعالى بها فى الآيات الكثيرة الصريحة مما لا تعد ولا تحصى والأحاديث الصحيحة . أشار أبو محمد ببعضها فى الرسالة بقوله : وجماع آداب الخير وأزمته تتفرع عن أربعة أحاديث : قول النبى عليه الصلاة والسلام ﴿ من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليقل خيرا أو ليصمت ﴾ وقوله عليه الصلاة والسلام ﴿ من حسن إسلام المرء تركه مالا يعنيه ﴾ وقوله عليه الصلاة والسلام للذى اختصره فى الوصية : ﴿ لا تنضب ﴾ وقوله عليه الصلاة والسلام ﴿ المؤمن يحب

لأخيه المؤمن ما يحب لنفسه ﴿ وهذه الأحاديث الأربعة جمعت جميع الأخلاق الحمودة كما ذكرنا ذلك فيما مل .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَمِنَ التَّقْوَى النَّظَرُ فِي الْمَكَايِبِ وَأَدَابِ النَّفْسِ فِي تَحْصِيلِ الْقُوَّةِ مِنَ الْخِلَالِ فَمَنْ كَانَ مَالُهُ حَرَامًا لَمْ تَحْزَ مَعَامَلَتُهُ وَأَكْلُ طَعَامِهِ وَقَبُولُ هَدِيَّتِهِ وَإِنْ كَانَ مُشْتَبِهًا كَرِهَ وَالْأَوَّلَى التَّنَزُّهُ ﴾ يعنى من تقوى الله تعالى أن ينظر المكلف في أمر العيشة في المكاسب لطعامه وشرابه هو وعياله حتى يكون من الحلال ؛ لأن الله أمر بأكل الطيب وهو الحلال لقوله : « يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُلُوا مِن طَيِّبَاتِ مَا رَزَقْنَاكُمْ » . وقوله (يَا أَيُّهَا الرُّسُلُ كُلُوا مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَاعْمَلُوا صَالِحًا) قال بعض المفسرين : فيه سبحانه بتقديم أكل الطيب على العمل الصالح ، على أن العمل لا ينفع به صاحبه إلا بعد إصلاح الرزق باكتسابه من باب حلال ؛ لما في صحيح مسلم عن أبي هريرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : إن الله تعالى طيب لا يقبل إلا طيباً وإن الله أمر المؤمنين بما أمر به المرسلين وذكر الآيتين المتقدمتين ، ثم ذكر الرجل يطيل السفر أشعث أغبر يمد يديه إلى السماء ياربُّ ياربُّ ومطعمه حرام ومشربه حرام وملبسه حرام وغذى بالحرام فأنى يستجاب له . وفي الترمذى : قال عليه الصلاة والسلام : لا يروى لحم نبت من سحت إلا كانت النار أولى به . والسحت : الجرام . وفي رواية أخرى عن ابن عباس : لا يقبل الله صلاة من في بطنه حرام . وعنه أيضاً : من أكل لقمة من حرام لم يقبل منه عمله أربعين صباحاً . وفي أخرى : طلب الحلال واجب على كل مسلم . ففي جميع ذلك حث على الاجتهاد في القوت وتحصيله من جهة تسكن إليها نفسه بحيث لا يعلم أن للغنى فيه حقاً اه . قاله النفاوى عند قول صاحب الرسالة : وأمر بأكل الطيب وهو الحلال فلا يحل لك أن تأكل إلا طيباً . فراجع إن شئت . وأما قول المصنف : فمن كان ماله حراماً لم تجز معاملته إلخ . وبيان ذلك كما قال في القوانين :

(مسألة) في معاملة أصحاب الحرام ، وينقسم حالم إلى قسمين : أحدهما أن يكون الحرام قائماً بيمينه عند الناصب أو السارق أو شبه ذلك ، فلا يحل شراؤه منه ولا البيع به إلا كان عيناً ولا أكله إن كان طعاماً ولا لبسه إن كان ثوباً ولا قبول شيء من ذلك هبة ولا أخذه في دين ، ومن فعل شيئاً من ذلك فهو كالناصب . والقسم الثاني أن يكون الحرام قد طأت من يده وزم ذمته فله ثلاث أحوال :

(الأولى) أن يكون النال على ماله الحلال ، فأجاز ابن القاسم معاملته وحرماً أصيغ .

(الثانية) أن يكون النال على ماله الحرام فتمنع معاملته على وجه الكراهة عند ابن القاسم ، والتحريم عند أصيغ .

(والثالثة) أن يكون ماله كله حراماً ، فإن لم يكن له قط مال حلال حرمت معاملته ، وإن كان له مال حلال إلا أنه اكتسب من الحرام ما أرى على ماله واستغرق ذمته فاختلف في جواز معاملته بالجواز ، وللمنع والفرقة بين معاملته بموض فيجوز كالبيع وبين هبته ونحوها فلا يجوز . اهـ قاله ابن جزى . وفي سراج الإخوان للعارف بالله عثمان بن فودى : فاعلموا يا إخواني أن الحلال هو ما جهل أصله ، والحرام ما حقق أنه ملك للغير ، والشبهة ما لم يتبين حله ولا حرمة . قال أحمد زروق في مفتاح السداد شرح إرشاد السالك : يعنى هذا الكتاب الحلال ما انحلت منه التبعات من حقوق الله وحقوق عباده وهو ما جهل أصله على الصحيح ، والشبهة ما لم يتبين حله ولا حرمة اهـ . وينبئ للكلف أن يسلك سبيل السلف في الورع وهو على ثلاث درجات : ورع عن الحرام وهو واجب وورع عن الشبهات وهو متأكد وإن لم يجب وورع عن الحلال خوفاً الوقوع في الحرام وهو : فضيلة وهو ترك ما لا بأس به حذراً مما به البأس ، والأصل في ذلك قوله صلى الله عليه وسلم : الحلال بين والحرام بين وبينهما أمور متشابهات لا يعلمهن كثير من الناس فمن اتقى الشبهات فقد استبرأ

لدينه وعرضه، ومن وقع في الشبهات وقع في الحرام، كالراعى حولى الحى يوشك أن يقع فيه إلى آخر الحديث، ولذا قال المصنف: والأولى التنزه. اه ابن جزى بتوضيح.

قال رحمه الله تعالى: ﴿ وَتَحَرَّمُ اسْتِعْمَالُ أَوَانِي النَّقْدَيْنِ وَطَلْيُ الرَّجَالِ لِبَاسُ الْحَرِيرِ وَالتَّحَلِّيُ بِالذَّهَبِ وَمِنْ الْفِضَّةِ بِغَيْرِ أَتْلَافٍ ﴾ يعنى أنه يحرم على المكاف استعمال أواني الذهب وأواني الفضة مطلقاً ما عدا خاتم الفضة قدر الدرهمين فأقل فيجوز مطلقاً سواء للرجال والنساء أو للصبيان إلا في الإحرام فيحرم للرجال فقط كما تقدم في باب الحج، وكذلك يحرم عليه لبس الحرير لما في الصحيحين عن حذيفة عنه عليه الصلاة والسلام قال: لا تلبسوا الحرير ولا الديباج ولا تشربوا في آنية الذهب والفضة ولا تأكلوا في سنانها فإنها لهم في الدنيا ولكم في الآخرة اه. فراجع كتاب الطهارة في الجزء الأول عند قول المصنف: ويحرم من النقدين، وقد جلبنا هناك نصوص للذهب في هذه المسألة بما فيه غنى عما لا حاجة لنا إلى إعادة البيان هنا.

قال رحمه الله تعالى: ﴿ وَوَلِيْمَةُ الْعُرْسِ مَنْدُوبَةٌ وَإِجَابَتُهَا مُسْتَحَبَّةٌ مَا لَمْ يَكُنْ هُنَاكَ مُنْكَرٌ وَيُكْرَهُ لِأَهْلِ الْفَضْلِ التَّسَارُعُ إِلَى الْوَلَامِ ﴾ يعنى أنه يندب لمن تزوج أن يصنع الوليمة لقوله عليه الصلاة والسلام لعبد الرحمن بن عوف: أولم ولو بشاة، والوليمة، مندوبة وإجابتها واجبة لمن عين ومستحبة لغیر ممين ولو لصائم ما لم يكن هناك منكر، وإذا كان فيها منكر أو أمر ممنوع شرعاً كإذابة الحاضر فلا يأتها لا وجوباً ولا استحباباً، ويكره لأهل الفضل التسارع إلى الولائم أى كثرة إتيانهم إليها.

وفى القوانين :

﴿ المسألة الثالثة ﴾ في الوليمة وهى مأمور بها ومحلها بعد البناء وتجب الإجابة على من دعى إليها، وقيل: نستحب وذلك إذا لم يكن فيها منكر ولا أذى كالزحام وشبهه وهو فى الأكل بالخيار ويحضر الصائم فيدعو. قال خليل: وإن صائماً، وفى الخرشي: يعنى

أن الإجابة إلى الوليمة واجبة على من عينه صاحب الوليمة بنفسه أو مندوبة سواء كان المدعو صائماً أو غير صائم وسواء أكل المفطر أو لم يأكل ، وشرط في جوب الإجابة على من عين بالآي تخضر من يتأذى بحضوره ، والا يكون هناك منكر كفرش حرير يجلس عليه أو يستند به ، وما يسقط الإجابة أن يكون قوم يأكلون وعلى رؤوسهم قوم ينظرون إليهم ، ومن ذلك أن يخص بها الأغنياء . وفي الحديث : شر الطعام طعام وليمة يدعى لها الأغنياء ويترك المساكين ، ومن لم يأت الدعوة فقد عصى الله ورسوله . رواه الموطأ عن أبي هريرة ورواه البخاري ومسلم عنه مرفوعاً . وما يسقط الإجابة إحضار التماثيل أى الصور التى لها ظلال قائمة فعى حرام شرعاً ولو كانت على الجدران ، بخلاف الرقوم فى الثوب فيكون خلاف الأولى أو المكروه ، وبخلاف تصوير الأشجار فيحوز ومما يسقط الإجابة أن يكون هناك كلب لا يحل اقتناؤه بل يتأذى به الداخل فيحوز بذلك التخلف عن الإجابة . وأما اللعب الخفيف فلا بأس به ، فلا يجوز التخلف عنها لأجله ولو لذى هيئة على الصحيح . أما غير الخفيف ففيه خلاف بين المنع والجواز والكره كآلة الملاهى . قال فى القوانين : ويستحب الفناء فيها بما يجوز وضرب الدف وهو المدور من وجه واحد كالغربال . وفى المزهر : الجواز والمنع والكره وهو المدور من وجهين . وأجاز ابن كفاة البوقات والزمارات التى لا تلهى للشهرة ، ويكره نشر السكر واللوز وغيرهما ليتخطفه من حضر الوليمة ؛ لأنه من التهب المنهى عنه وأجازه أبو حنيفة اه . أما الدخيل وهو غير المدعو فلا يدخل إلا بإذن أو تيمناً لنيره .

ثم قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَمِنْ آدَابِ الْمَطْعَمِ وَالشَّرْبِ أَنْ يُسَمَّى اللَّهُ فِي ابْتِدَائِهِ وَنَعْمَدُهُ فِي انْتِهَائِهِ وَيَأْكُلُ وَيَشْرَبُ يَتِيمِيهِ وَمِمَّا يَلِيهِ إِلَّا أَنْ يَكُونَ طَعَامًا مُخْتَلِفًا أَوْ فِي أَهْلِهِ وَلَا يَقْرَنَ وَلَا يَنْفُخُ فِي طَعَامِهِ وَشَرَابِهِ وَلْيُرْقِ الْقَذَى وَيُرْزَلِ الْإِنَاءُ لِلتَّنَفُّسِ وَيُنَاوِلَ الْأَيْمَنَ فَإِلَّا يَمَنَ ﴾ . يعنى أنه قد اختلفت العبارات فى هذا الباب لكن المعانى

مقاربة والمقصود شيء واحد وإن تنوعت العبارة : قلت : والآداب جمع أدب وهو ما ينبغي أن يفعله الشخص في كل مشروع : والآن نحن نشرح في بيان آداب الأكل والشرب . قال أبو محمد في عبارته لهذا الباب : وإذا أكلت أو شربت فواجب عليك أن تقول : بسم الله وتناول يمينك فإذا فرغت فلتقل : الحمد لله ، وحسن أن تلعق يدك قبل مسحها . ومن آداب الأكل أن تجعل بطنك ثلثاً للطعام وثلثاً للشراب وثلثاً للنفس ، وإذا أكلت مع غيرك أكلت مما يليك ولا تأخذ لقمة حتى تفرغ الأخرى ولا تنفخ في الإناء عند شربك ولتبعد القدح عن فيك ثم تعاوده إن شئت ، ولا تصب للماء عباً ولتصه مصاً وتلوك طعامك وتنعمه مضغاً قبل بلعه وتنظف فاك بعد طعامك ، وإن غسلت يدك من الفم والابن فحسن ، وتخلل ما تعلق بأسنانك من الطعام ، ونهى الرسول عليه الصلاة والسلام عن الأكل والشرب بالشمال ، وتناول إذا شربت من على يمينك ، وينهى عن النفخ في الطعام والشراب والكتاب وعن الشرب في آنية الذهب والفضة ، ولا بأس بالشرب قائماً ، ولا ينبغي لمن أكل الكراث والثوم والبصل نيتاً أن يدخل المذبح ، ويكره أن يأكل متكئاً ، ويكره الأكل من رأس الثريد ، ونهى عن التمر ، وقيل : إن ذلك مع الأصحاب الشركاء فيه ولا بأس بذلك مع أهلاك أو مع قوم تكون أنت أطمعهم ، ولا بأس في التمر وشبهه أن تجول يدك في الإناء لتأكل ما تريد منه ، وليس غسل اليد قبل الطعام من السنة إلا أن يكون بها أذى ، ويفسل يده وفاه بعد الطعام من الفم ، وليضمض فاه من اللبن ، وكره غسل اليد بالطعام أو شيء من القطبانى وكذلك بالنضالة وقد اختلف في ذلك هـ . وعبارة ابن جزى في هذا الباب أنه قال : وآدابها عشرة .

(الأول) تسمية الله عند الابتداء وحده عند الفراغ .

(الثانى) التقليل من الأكل فيجعل ثلثاً للطعام وثلثاً للشراب وثلثاً للنفس

(الثالث) الأكل والشرب باليمين .

(الرابع) الأكل عما يليه إلا أن يكون الطعام ألواناً مختلفة ، ورخص ابن رشد أنه يأكل من غير ما يليه مع أهله وولده .
(الخامس) ألا يأكل متكئاً .

(السادس) ألا ينفخ في الطعام ولا في الشراب ولا يتنفس في الإناء .

(السابع) أن يوافق من يأكل معه في تصغير اللقم وإطالة المضغ والتمهل في الأكل .

(الثامن) أن يفسل يده وفه من الدسم ، وكره مالك تمعد غسل اليد للأكل .

(التاسع) ألا يشرب من فم السقاء .

(العاشر) ألا يقرن الثمر ، ويجوز الشرب قائماً خلافاً لقوم ، وإذا كان جماعة فأدير عليهم ماء يشربون فيأخذ بعد الأول الأيمن فالأيمن اهـ . وفي هذه العبارة زيادة البيان كما في عبارة الدردير في أقرب المسالك وهي قوله : من لا كل وشارب نسمية ، وندب تناول باليمين كعمد بعد الفراغ ولمق الأصابع مما تعلق بها وغسلها بكأشنان وتخيل ما بالأسنان مما تعلق وتنظيف الفم وتخفيف المعدة والأكل مما يايك إلا نحو فاكهة ، وألا يأخذ لقمة إلا بعد بلع ما في فيه وبماعد الخنصر ، ونية حسنة كإقامة البنية ، وتنعيم المضغ ومع الماء وإبانة القدح ثم عود مسمياً حامداً ثلاثاً ومناولة من على اليمين إن كان . وكره عبه والنفخ في الطعام والشراب كالسكتاب والتنفس في الإناء والتناول باليسرى والاتكاء والافتراش ومن رأس الأريد وغسل اليد بالطعام كالنخالة والقران في كتمر والشره في كل شيء . وقد يحرم اهـ . وهذه العبارات كلها متقاربة كما قدمنا ولتقتصر عليها عن جلب الشروح ؛ لأن فيها كفاية في هذا الباب .

ثم قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَالْأَبْتَدَاءُ بِالسَّلَامِ سُنَّةٌ وَرَدُّهُ آكِدْمَةٌ وَلَا بَأْسَ بِهِ عَلَى الْقَوَاعِدِ وَيُجْزَى الْوَاحِدُ مِنَ الْجَمَاعَةِ كَالرَّادِّ ﴾ يعني أن الابتداء بالسalam سنة من سنن

الإسلام والرد منه واجب الواجب أو كدمن السنة، هذا في الرجال: وأما النساء فلا يسن السلام عليهن خشية الفتنة بالمكالمات، وإن ابتدأن عليك بالسلام فهل يكره الرد أو يندب. الظاهر التندب إن لم يخف منهن الافتتان وإلا حرم عليك الرد، وإليه أشار بعضهم بقوله: أما النساء فيكره على الرجل أن يسلم عليهن. وفي الموطأ: سئل مالك: هل يسلم على المرأة؟ فقال: أما المتجالة فلا أكره، وأما الشابة فلا أحب ذلك. هذا معنى قول المصنف: ولا بأس به أي بالسلام على القواعد أي اللاتي معدن عن الولادة والحيض والزواج لسكبرهن.

قال الباجي في شرح الموطأ: ومعنى ذلك والله أعلم أن المتجالة: الهرمة لا فتنة في كلامها ولا يتسبب به إلى محذور، بخلاف الشابة فإن في مكالمتها فتنة ويتسبب به إلى المحذور، والسلام عليها يقتضي ردها وذلك من باب للكلمة، وأصل هذا أن السلام شعار الإسلام شرع إفاشؤه عند لقاء كل مسلم ممن عرفت ومن لم تعرف إلا أن يمنع منه ما يخاف من الفتنة والتعريض للفسوق كما منع من الرؤية بمثل ذلك وأمر بالحجاب اه. وإذا سلم واحد من الجماعة أجزأ عنهم وكذلك إذا رد واحد منهم. ويسلم الراكب على اللائش وللأش على القاعد ولا يسلم على أهل الأهواء كالمعتزلة ولا على أهل اللهو حال تلبسهم به، ولا تبدأ أهل النمة بالسلام وإذا بدوكم فرد عليهم بنير واو. وفي الموطأ عن عبد الله بن عمر أنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: إن اليهود إذا سلم عليكم أحدم فإتما يقول: السام قل: عليك، وفي الحديث أيضاً: لا تشبهوا باليهود ولا بالنصارى فإن تسليم اليهود الإشارة بالأصابع وتسليم النصارى الإشارة بالكف، ويكره تقبيل اليد في السلام إلا لمن ترنجى بركته. وصفة السلام المشروع أن يقول: السلام عليكم بالالف واللام، أو يقول: سلام عليكم بالتنكير، ويقول الراود: وعليكم السلام بالواو والمعرفة أو كما قيل له، ولا بد من الإتيان بميم الجمع ولو كان السلم عليه واحداً: لأن ممة جمعاً من اللاتسكة. اه أبو الحسن بتوضيح. وفي القوانين: والابتداء به سنة على الكفاية ورده واجب على

الكفاية ، فذلك يجرىء الواحد عن الجماعة في الابتداء والرد ، ولا يزداد فيه على البركة ، ويسلم الراكب على الماشي والصغير على الكبير والقليل على الكثير . فأما الداخل على شخص أو المار عليه فيسلم عليه مطلقاً . ولا يتعدى اليهود ولا النصارى بالسلام ، ومن سلم عليهم لم يحتج أن يستقبلهم خلافاً لابن عمر ، وإذا بدعوا ردّ عليهم : عليكم بغبرواو ، وقيل : وعليكم بإثباتها ، ولا يسلم على المرأة الشابة بخلاف المتحالة ، ولا يسلم على أهل البدع كالنوارج والقدرية وغيرهم ، ولا على أهل اللهو حال تلبسهم به ، ولا يسن السلام على المصلي ، ويكره على من يقضى حاجته ، ومن دخل منزله فليسلم على أهله ، وإن دخل منزلاً ليس فيه أحد فليقل : السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين اهـ . ومثله في الرسالة وانظرها إن شئت .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَتَشْمِيتُ الْعَاطِسِ وَلِكَيْلِنِ بِالتَّحْمِيدِ لِلَّهِ وَنِغْمَرُ وَجْهِهِ ﴾
يعنى أن تشميت العاطس سنة واجبة على الخلاف كما يأتي عن قريب . وانشميت بالذين للمحمة وبالسين المهمة وهو مستحب وكذلك جوابه . وقيل : واجب على الكفاية فيجرىء واحد عن الجماعة ، وقيل : على العين ، فلا يجرىء أحد عن غيره ، وينبغى للعاطس أن يقول : الحمد لله ولن ممهأان يشمته وهو أن يقول له : يرحمك الله فيجيبه العاطس بقوله : يغفر الله لنا ولكم أو يهديكم الله ويصلح بالكم ، ولا يشمت من لم يحمد الله ، ويرفع صوته بالحمد ليعلم فيشمت ، ومن توالى عطاسه شمت إلى الثلاثة ولم يشمت فيها بمدحها .
قاله ابن جرير بتصريف .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَا يَهْجُرُ مُسْلِمٌ مُسْلِمًا فَوْقَ ثَلَاثٍ إِلَّا لِبِدْعَةٍ وَخَيْرُهَا الَّذِي يَبْدَأُ بِالسَّلَامِ ﴾
يعنى كما في القوانين وغيره : أنه لا يحل للمسلم أن يهجر أخاه فوق ثلاث ليال ، والسلام يخرجه عن الهجران ، وخيرها الذي يبدأ بالسلام ، وهجر أهل البدع والفسق ؛ لأن الحب في الله والبغض في الله من الإيمان اهـ . وفي اللوطا عن مالك (٢٣ - أسهل المداير ٣)

بإسناده عن أبي أيوب الأنصاري : أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : لا يحل لمسلم أن يهجر أخاه فوق ثلاث ليال يلتقيان فيعرض هذا ويعرض هذا وخيرهما الذي يبدأ بالسلام اه . وردت الأحاديث بجواز هجر أهل البدع والفسوق ومنابدئ السنة ، وأنه يجوز هجرانهم دائماً ، والنهي عن الهجران فوق ثلاث إنما هو لمن هجر أخاه لحظ نفسه ومعاش الدنيا ، وأما أهل البدع ونحوهم فهجرانهم دائم . وما زالت الصحابة والتابعون فن بعدهم يهجرون من خالف السنة أو من أدخل عليهم من كلامه مفسدة اه . نقله الزرقاني في شرح الموطأ عن النووي .

ثم قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَالْاِسْتِثْنَانُ ثَلَاثٌ فَإِنْ أُذِنَ لَهُ وَإِلَّا انْصَرَفَ وَلَيْسَ نَفْسُهُ ﴾ يعني كما في الحديث : الاستثنان ثلاث فإن أذن لك فادخل وإلا فارجع . رواه مالك في الموطأ عن أبي موسى الأشعري . واعلم أنه لا يجوز لأحد أن يدخل على أحديته حتى يستأذن عليه . وصفة الاستئذان أن يقول : السلام عليكم أأدخل ، يستأذن ثلاثاً ولا يزيد على ذلك إلا أن يقلب على ظنه عدم السماع ، وإذا استأذن فقيس له : من هذا فليس نفسه باسمه أو بما يعرف به من الكنية ولا يقول : أنا . وعبارة ابن جزى في القوانين : صفته أن يقول : السلام عليكم أأدخل ثلاثاً ، فإن أذن له وإلا انصرف . والاستئذان واجب ، فلا يجوز لأحد أن يدخل على أحد بيته حتى يستأذن عليه أجنبياً كان أو قريباً ، ويستأذن على أمه وعلى أخيه وعلى كل من لا يحل له النظر إلى عورتها ، وإذا استأذن فقيس له : من أنت فليس نفسه أو بما يعرف به ولا يقول : أنا اه . قد اتفق المصنفون على أن لفظ أنا مبهم لا يفاد منه شيء وذلك أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كرره من أجابه بأنا حين خرج وهو يقول : أنا أنا كأنه منكسر له فأنهم هذا . كثير من العوام يقولون : أنا بعد الاستئذان وهو غير مفيد في محل طلب الإفادة فتأمل . اه بتوضيح .

ثم قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَا يَنْظُرُ فِي مَنْزِلِ قَوْمِهِمْ وَلَا يَشْعُرُونَ وَلَا يَسْتَمِعُ حَدِيثَهُمْ ﴾ . يعني أنه لا يجوز لشخص أن ينظر أى أن يطالع منزل قوم وهم في غفلة عنه ولا يشعرون به ولا يحل له أن يستمع كلامهم ولو لم ينقله إلى غيره ، والأصل في هذه المسألة ما في الصحيحين عن أبي هريرة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : لو أعلم أنك تنظر لطمعت به في عينك ، إنما جعل الاستئذان من أجل البصر اهـ . قال الشارح قوله : لو أعلم أنك تنظر ، الخطاب فيه لرجل اطلع من حجر في دار النبي صلى الله عليه وسلم قيل : هو الحكيم بن أبي العاصي بن أمية والد مروان . فمبب ذلك كما في الصحيحين : اطلع رجل حجرا من حجر دار النبي صلى الله عليه وسلم ومعه صلى الله عليه وسلم مدرى وفي رواية بمشقص وفي أخرى : ومع النبي صلى الله عليه وسلم مدرى يحك بها رأسه ، والمدرى : حديدة يسرح بها الشعر وهي بكسر الليم بالقصر توث وتذكر ، ولذلك ورد في بعض روايات هذا الحديث : يحك به رأسه على التذكير وفي بعضها : يحك بها على التأنيث قال : لو أعلم أنك تنظر لطمعت به في عينك إنما جعل الاستئذان من أجل البصر . قوله : إنما جعل الخ بضم الجيم وكسر العين أى إنما شرع الاستئذان في الدخول من أجل البصر ؛ لئلا يقع على عورة أهل البيت ويطلع على أحوالهم ، واستنبط من قوله عليه الصلاة والسلام : لطمعت بها في عينك ، أن من خالف ونظر في دار السلم بدون استئذان لورماه ذلك السلم بنحو حصاة فأصاب عينه فعلى أوسرته إلى نفسه فتلف فهدر . اهـ بحذف واختصار نقله العلامة حبيب الله الشنقيطى في زاد المسلم . وقال ابن القيم في زاد الماد : فصل في قضائه صلى الله عليه وسلم فيمن اطلع في بيت رجل بنير إذنه لحذفته بحصاة أو عود ففقا عينه فلا شيء عليه . ثبت في الصحيحين من حديث أبي هريرة رضى الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : لو أن امرأة اطلع عليك بنير إذنه لحذفته بحصاة ففقا عينه لم يكن عليك جناح . وفي لفظ فيها : من اطلع في بيت قوم بنير إذنه ففقا عينه فلا دية له ولا

قصاص . وفيهما أن رجلا اطلع في حجرة من حجر النبي صلى الله عليه وسلم فقام إليه بمشقة وجعل يخله ليطمنه . فذهب إلى القول بهذه الحكومة وإلى التي قبلها فقهاء الحديث ، منهم الإمام أحمد والشافعي رحمهما الله ، ولم يقل بها أبو حنيفة ومالك . اهـ بحروقه .

والحاصل أنه لا يحل لشخص أن يطلع على أحد إلا بعد إذن وإنذار ، ولا يجوز له أن يعتمد استماع كلام أحد لينقله إلى غيره بل ولو لم ينقله إلى أحد ؛ لأن ذلك بدون إذنه ربما يكون ذلك من باب النفاق أو النيمة أو السمعة وكلها من الكبائر .

ثم قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَا يَدْخُلُ الْحَمَامَ إِلَّا مَسْتَوْرًا وَيُكْرَهُ لِلنِّسَاءِ إِلَّا لِيَضْرُوتَهُ ﴾ يعني كافي الرسالة ونصها : ولا يدخل الرجل الحمام إلا بمنزور ولا تدخله المرأة إلا من علة . قال شارحها : والحمام معروف وهو مذكر باتفاق ، ولا يجوز أن تدخله المرأة ولو بمنزور إلا من علة لقوله عليه الصلاة والسلام (من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يدخل الحمام إلا بمنزور ومن كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يدخلن حليته الحمام) وقال أيضاً عليه الصلاة والسلام : (ستفتح عليكم أرض العجم وستجدون فيها بيوتاً يقال لها : الحمامات فلا يدخلها الرجال إلا بإزار وامنيوها النساء إلا مريضة أو نفساء) والظاهر من كلام المصنف صاحب الرسالة : جواز دخوله للرجل بالمنزور ولو لنظر علة ولو مع وجود غيره ، وأما بنظر منظر مع رؤية من يحرم عليه نظره فلا يجوز وجواز الدخول بالمنزور لا يناق قول ابن القاسم : ترك دخوله أحسن لاحتمال الانكشاف ، ولذا قال شيخه الإمام مالك رضي الله عنه : والله ما دخوله بصواب ، وما ورد من منع دخوله فمحمول على الدخول بنظر منظر مع وجود من لا يحل نظره إليه ، ويجوز للمرأة دخوله عند العلة المحوجة إلى دخوله كتحريض أو نفاس أو جنابة أو مرض مع زوجها ، وأما مع امرأة فمورثتها معها كعمرة الرجل مع الرجل حيث كانت مسلمة اتفاقاً ، وأما مع الكافرة فقيل : إن للسلسلة معها كالأجنبية مع

الرجل اتفاقاً . وقال القرطبي وابن عطية في تفسيريهما : إنه لا يحل للسلمة كشف شيء من بدنهما بين يدي الكافرة إلا أن تكون أمتهما . ويتفرع على هذا جواز دخولها مع المرأة بشرط ستر ما لا يحل نظر تلك المرأة إليه . قال العلامة الأجهوري : واعلم أن دخولها له شروط جواز كفض البصر وستر العورة واستيفاء الحقوق بإعطاء الواجب وأخذ المعتاد وتفسير ما يقدر عليه من المنكر والأيمن الدلائل ولو ملوكة من ذلك عورته وهي ما فوق الركبة إلى جوفه ولو من فوق حائل ؛ لأن الجس أخص من النظر إلا أن تكون زوجته أو أمته . وله آداب : أن يدخله بالتدريج ويخرج منه كذلك ، وصب الماء البارد على القدمين عند الخروج منه ؛ لأنه أمان من التقرس^(١) ، وأن يتذكر عذاب جهنم وحالة الموت ، ومن الآداب : الدخول مع الاعتدال من حيث الجوع والشبع ؛ فإن دخوله من غير اعتدال فيه ضرر على الداخل لخروجه منه قبل عرقه فيه والإقامة فيه زيادة على الحاجة . اه قاله الفراوي ومثله في القوانين ؛ لأنه أتى بشروط عشرة على التفصيل فراجعها إن شئت .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَيَحْرُمُ حُضُورُ مَجَالِسِ اللَّهِ وَأَهْلِ الْمُنْكَرِ وَلَيْتَنَ عَنْهُ وَيَأْمُرُ بِالْمَعْرُوفِ ﴾ بمعنى أنه لا يحل للكلف أن يحضر مجالس الله وأهل المنكر والمعاصي ؛ لما فيه من الاغتيال عن الله تعالى والميل إلى الهوى وهما ممنوعان شرعاً ، وعليه منع المنكر إذا رآه وكان قادراً على ذلك ، وأن يأمر بالمعروف إذا كانت أهلاً لذلك بقدر الحال والإمكان ، إما بيده أو بلسانه أو بقلبه وهو أضعف الإيمان كما في الحديث . وقد عقد ابن جزى فصلاً في قوانينه للأمر بالمعروف والنهي عن المنكر وعرفه بقوله : وهو الاحتساب ، وأركانه أربعة : المحتسب . والمحتسب فيه . والمحتسب عايه . والاحتساب . فأما المحتسب فله شروط : وهي أن يكون عاقلاً بالغاً مسلماً قادراً على

(١) التقرس مرض معروف . انظر المصباح .

الاحتساب عالماً بما يحتسب فيه ، وأن يأمن أن يؤدي إنكاره النكر إلى منكر أكبر منه مثل أن ينهى عن شرب خمر فيقول نهيه إلى قتل نفس ، وأن يعلم أو يغلب على ظنه أن إنكاره المنكر مزيل له وأن أمره بالمعروف نافع ، وقد هذا الشرط الأخير يسقط الوجوب فيبقى الجواز والتدب ، وقد ما قبله يستلزم الجواز . واختلف هل يجوز للفاسق الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر أم لا ؟ وأما المحتسب عليه فكل إنسان سواء كان مكلفاً أو غير مكلف . وأما المحتسب فيه فله شروط : وهي أن يكون منكراً لا شك فيه ، فلا يحتسب فيما هو في محل الاجتهاد والخلاف ، وأن يكون موجوداً في الحال ، فلا يحتسب فيما مضى لكن يقيم فيه الحدود أهل الأمر ، ولا فيما يستقبل إلا بالوعظ ، وأن يكون معلوماً بغير تجسس ، فكل من ستر على نفسه وأغلق بابيه لا يجوز أن يتجسس عليه . وأما الاحتساب فله مراتب : أعلاها التنفير باليد ، فإن لم يقدر على ذلك انتقل إلى اللسان ، فإن لم يقدر على ذلك أو خاف عاقبته انتقل إلى الثالثة وهي التنفير بالقلب ، ولتنفير اللسان مراتب : وهي النهي والوعظ برفق وذلك أولاً ، ثم التعنيف ثم التشديد اهـ .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَيَنْزِمُ نَفْسَهُ تَرْكُ الْغَيْبَةِ وَالنَّمِيمَةِ ﴾ يعني وجب على الشخص المكلف إلزام نفسه عن ترك الغيبة والنميمة ؛ لأنهما خصلتان محرمتان إجماعاً ، وحقيقة الغيبة هي ذكرك أخاك في غيبته بما يكره ، إن كان فيه ما ذكرت فقد اغتبتته وإن لم يكن فيه ما ذكرت فقد بهتته كما في الحديث . قال العلامة عبد اللطيف المرداس في عمدة البيان : وقوله أي وعما يحرم على المكلف الغيبة وهي أن يذكر في الإنسان ما يكره أن لو سمعه إن كان ما يكره موجوداً فيه فإن لم يكن موجوداً فهو البهتان إلى أن قال : والدليل على ذلك قوله صلى الله عليه وسلم : هل تدرون ما الغيبة ؟ قالوا : الله ورسوله أعلم قال : ذكرك أخاك بما يكره ، فإن كان في أخيك ما تقول فقد اغتبتته وإن لم يكن فيه

ما تقول فقد بهته . وقوله : والنميمة أى وما يحرم عليه أيضاً النميمة وهى أن يقول : قال فلان فيك كذا وكذا فتحصل بذلك العداوة والفتنة بين النقول عنه والمقول إليه . وبالجسلة فالنميمة والنميمة خصلتان ذميتان يقع بهما البغض والفتنة وهما من الكبائر ، ويصدق ذلك قوله تعالى : « وَلَا يَنْتَبِ بِبَعْضِكُمْ بَعْضًا » الآية ، فشبه المغتاب بأكل لحم أخيه وهو مما تكرهه النفوس أشد الكراهة . قال صلى الله عليه وسلم : كل المسلم على المسلم حرام دمه وعرضه وماله . وقوله صلى الله عليه وسلم : لا يدخل الجنة قاطع ، فقيل : ما القاطع ؟ فقال : هو القاطع بين الناس بالنميمة . ويجب على من نقلت إليه النميمة أن يكذب الناقل وينهاه عن ذلك المنكر النهى عنه شرعاً ، والألفظ بأخيه الغائب سوءاً ؛ لقوله تعالى (إن بعض الظن إثم) الآية اه .

ثم قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَيُسْتَحَبُّ عِنْدَ النَّوْمِ إِغْلَاقُ الْبَابِ وَإِطْفَاءُ الْمَصْبَاحِ ﴾^(١) وإيكاء الإناء ؛ يعنى أنه يستحب لمن أراد النوم إغلاق الأبواب وإطفاء المصابيح وإيكاء الإناء من السقاء ونظية المواعين ؛ لئلا يحصل شيء مما يكره وهو نائم ، وكل ذلك من آداب النوم التى ينبى أن يتحفظها قبل اضطرع للنوم ، كما يستحب له أن يتوضأ عند إرادة النوم ؛ لقوله عليه الصلاة والسلام : إذا أخذت مضجعتك فوضأ وضوءك للصلاة . ومنها ما أشار إليه رحمه الله تعالى بقوله : ﴿ فَإِذَا أَخَذَ مَضْجَعَهُ اضْطَجَعَ عَلَى شِقِّهِ الْأَيْمَنِ وَيَقُولُ : اللَّهُمَّ إِنِّي أَسْأَلُكَ نَفْسِي إِلَيْكَ وَوَجْهِي وَجْهِي إِلَيْكَ وَقَوْصُتُ أَمْرِي إِلَيْكَ وَأَسْأَلُكَ ظَهْرِي إِلَيْكَ رَغْبَةً وَرَهْبَةً إِلَيْكَ لَا مَلْجَأَ وَلَا مَنَاجَى إِلَا إِلَيْكَ آمَنْتُ بِكِتَابِكَ الَّذِي أَنْزَلْتَ وَبِنَبِيِّكَ الَّذِي أَرْسَلْتَ ﴾ وفى رواية : فاغفرلى ما قدمت وما أخرت وما أسررت وما أعلنت أنت إلهى لا إله إلا أنت رب قنى عذابك يوم تبعث عبادك ، زاده فى الرسالة .

(١) لحديث : لا تركوا النار فى بيوتكم حين تنامون . راجع شرحه فى زاد السلم فيما انفق عليه البخارى ومسلم .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ تُمْ يُسَبِّحُ اللَّهَ عَشْرًا وَيَحْمَدُهُ عَشْرًا وَيُكَبِّرُهُ عَشْرًا ﴾
وحاصل ما في قرّة العيون أنه قال : ومنها أى من آداب النوم أن ينام على شقه الأيمن كما
مرّ ، ويضع كفه اليمنى تحت خدّه الأيمن وكفه اليسرى على فخذّه الأيسر كما كان النبي
صلى الله عليه وسلم يفعل . ومنها أن يذكر الله تعالى عند النوم حين يأخذ مضجعه ؛ فقد
كان النبي صلى الله عليه وسلم يقول عند النوم : اللهم باسمك وضعت جنبي وباسمك أرفعه
اللهم إن أمسكت نفسي فاغفر لها وإن أرسلتها فاحفظها بما تحفظ به عبادك الصالحين . وورد .
أن من ذكر الله تعالى عند نومه لم يجد الشيطان إليه سبيلاً ، ومن لم يذكر الله بات
الشيطان يلعب به كيف شاء . وعن علي كرم الله وجهه : من قرأ كل ليلة عند النوم
« والمهكم ^(١) » إله واحد إلى قوله : يفتلون لم يفتلت القرآن من صدره . ومنها : أن من
صلى على رسول الله صلى الله عليه وسلم عند النوم عشر مرات بات في حفظ الله وحرزه .
ومنها أن يتوب إلى الله ؛ لأن الإنسان إذا تهيأ للنوم فكأنما تهيأ للموت . وفي التوراة :
بالبين آدم كما تمام تموت وكما تستيقظ تبعث . وفي الصحيحين : عن حذيفة كان
رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا أراد أن ينام قال : باسمك اللهم أموت وأحيا ، وإذا
استيقظ من منامه قال : الحمد لله الذي أحيانا بعدما أماتنا وإليه النشور . وإليه أشار رحمه
الله تعالى بقوله : ﴿ فَإِذَا اسْتَيْقَظَ قَالَ : لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ وَحْدَهُ لَا شَرِيكَ لَهُ لَهُ الْمُلْكُ
وَلَهُ الْخُفْدُ وَهُوَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ . اخْتُذِ لِلَّهِ الَّذِي أَحْيَانِي بَعْدَمَا أَمَاتَنِي وَإِلَيْهِ
النُّشُورُ ﴾ وزاد في رواية : لا إله إلا أنت سبحانك إني كنت من الظالمين ،
يا أقوى من الضعيف سواك ، يا قدير من العاجز سواك يا عزيزي من اللذيل سواك ،
يا غني من الفقير سواك ، اللهم أغننا بك عن سواك اه . وما يقوله عليه الصلاة
والسلام كلها أصبح وأمسى : اللهم بك نمسي وبك نحيا وبك نموت ، ويقول في

الصباح : وإليك النشور . وفي المساء : وإليك المصير . وهذا الحديث خرجه أصحاب السنن بلفظ : كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا أصبح قال : اللهم بك أصبحنا وبك أمسينا وبك نحيا وبك نموت ، وإذا أمسى قال : اللهم بك أمسينا وبك أصبحنا وبك نحيا وبك نموت وإليك المصير . كافي النفراوى ، وروى مع ذلك : اللهم اجعلنى من أعظم عبادك عندك حفظاً ونصيبةً فى كل خير تقسمه فى هذا اليوم وفيما بعده من نور تهدى به أو رحمة تنشرها أو رزق تبسطه أو ضير تكشفه أو ذنب تنفره أو شدة تدفعها أو فتنة تصرفها أو معافاة تمنى بها برحمتك إنك على كل شيء قدير اه . وقال العلامة الأقفهسى : إن هذا المروى حديث ، واعلم أن كل ما كان يفعله صلى الله عليه وآله وسلم ولم يثبت اختصاصه به ولم يكن فعله مجرد بيان الجواز فيطلب من فعله ؛ لأننا مأمورون بالاعتداء به عليه الصلاة والسلام بخلاف ما ثبت اختصاصه به كدفعه أكثر من أربع فيحرم علينا الاقتداء فيه وبخلاف ما فعله لجرد الجواز كالإقتصار فى الوضوء على غسله فى الفسولات مرة واحدة فيكره ذلك لغير العالم كما تقدم اه . نقله النفراوى بتوضيح ..

ثم انتقل يتكلم عن مسائل الرؤيا فى المنام فقال رحمه الله تعالى : ﴿ فَإِنْ رَأَى فِي مَنَامِهِ مَا يَكْرَهُ فَلْيَتَمَوَّذْ بِاللَّهِ مِنْ مَرَّهَا وَيَتَّقِلْ عَنْ يَسَارِهِ ثَلَاثًا وَيَتَحَوَّلْ عَلَى الشَّقِّ الْأَخَرِ ﴾ يعنى كافي حديث أنس بن مالك أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : الرؤيا الحسنة من الرجل الصالح جزء من ستة وأربعين جزءاً من النبوة ، ومن رأى منكم ما يكره فى منامه فإذا استيقظ فليتقل عن يساره ثلاثاً وليقل : اللهم : إني أعوذ بك من شر مارأيت فى منامى أن يضرنى فى ديبى ودنياى اه . هذا لفظ اللوطا كما فى الرسالة . وفى زاد المعاد للعلامة محمد بن القيم الحنبلى قال : صح عنه صلى الله عليه وسلم : الرؤيا الصالحة من الله والرؤيا السوء من الشيطان ، فمن رأى رؤيا يكره منها شيئاً فليبتغ عن

يساره وليتعمد بالله من الشيطان فإنها لا تضره ، ولا يخبر بها أحداً ، وإن رأى رؤيا حسنة فليستبشر ولا يخبر بها إلا من يحب ، ثم قال : وأمر من رأى مايكرهه أن يتحول عن جنبه الذى كان عليه وأمره أن يصلى ، فأمره بخمسة أشياء : أن ينفث عن يساره ، وأن يستعيز بالله من الشيطان ، وألا يخبر بها أحداً ، وأن يتحول عن جنبه الذى كان عليه ، وأن يقوم يصلى ، ومتى فعل ذلك لم تضره الرؤيا المكروهة بل هذا يدفع شرها هـ . وفى التفراوى : لا يجوز التعبير اعتياداً على مجرد ما يراه فى كتب التفسير ، كما لا يجوز الإفتاء بالاعتماد على المسطر فى الكتب من غير أخذ عن شيوخ ؛ لاحتمال خفاء قيد فى المسألة ، والاحتياط لمن رأى ما يحببكم ما رآه إلا عن حبيب عالم بتأويل الرؤيا ، بخلاف من رأى المكروه فإن المطلوب منه بعد قيامه الصلاة والسكوت عن التحديث بما رأى كما فى رواية مسلم هـ . ومثله فى أقرب المسالك انظره إن شئت . وفى القوانين : ولا ينبغي أن يصر الرؤيا إلا عارف بها ، وعبارتها على وجوه مختلفة : فمنها مأخوذ من اشتقاق اللفظ من قلبه ومن تصحيفه ومن القرآن ومن الحديث ومن الشعر ومن الأمثال ومن التشاب فى المعنى ومن غير ذلك ، وقد تعبر الرؤيا الواحدة لإنسان بوجه وآخر بوجه حسبما يقتضيه حالهما .

﴿ تنبيه ﴾ قال صلى الله عليه وسلم : من رأى فى المنام فقد رأى ؛ فإن الشيطان لا يمثل بى . وفى رواية : من رأى فى المنام فسيرانى فى اليلة ولا يمثل الشيطان بى . رواها البخارى ومسلم ، انظر ^(١) شرحهما فى زاد المسلم فيما اتفق عليه البخارى ومسلم للعلامة محمد حبيب الله الشنقيطى رحمه مولاه آمين ، وفى الشرح المذكور كفاية لمن أراد البيان فى هذين الحديثين .

ثم قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَمِنَ الْفِطْرَةِ قَصُّ الشَّارِبِ وَإِعْغَاءُ اللَّحْيَةِ وَتَقْلِيمُ الْأَظْفَارِ وَتَنْفُثُ الْإِبْطِ وَحَلْقُ الْمَانَةِ وَالْخِصَانُ ﴾ قال العلامة النفراوى : إن الشيوخ اختلفوا فى تفسير الفطرة : فمنهم من فسرهما بالسنة القديمة التى اختارها الله لأنبيائه واتفقت عليها الشرائع حتى صارت كأنها أمر جبرئيل فطروا عليه .. ومنهم من فسرهما باخصال التى يتكلم بها الإنسان بحيث يصير بها على أشرف الأوصاف كالختان . ومنهم من فسرهما بالدين لقوله الله تعالى : « فَأَقِمَّ^(١) وَجْهَكَ لِلدِّينِ حَنِيفًا فِطْرَةَ اللَّهِ الَّتِي فَطَرَ النَّاسَ عَلَيْهَا لَا تَبْدِيلَ لِخَلْقِ اللَّهِ ذَلِكَ الدِّينُ الْقَيِّمُ » وربما يدل على هذا التفسير قوله عليه الصلاة والسلام : كل مولود يولد على الفطرة ، الحديث . وهذه الفطرة هى التى أمر الله تعالى تنبيه إبراهيم عليه السلام بقوله « وَإِذْ أَبْتَلَىٰ إِبْرَاهِيمَ رَبَّهُ بِكَلِمَاتٍ فَأَتَمَّهُنَّ » أى أداهن تامات ولم يفرط منها شيئاً . واختلف العلماء فيها أيضاً على خمسة أقوال كما اختلفوا فى عددها . قال الحافظ السيوطى فى تفسير الكلمات التى أتمها : هى الأوامر والنواهى التى كلفه بها ، قيل : هى مناسك الحج ، وقيل : للضمضة والاستنشاق والسواك وقص الشارب وفرق الرأس وتقليم الأظفار وتنفث الإبط وحلق المانة والختان والاستنجاء . وقال العلامة الصاوى : قوله بكلمات قيل : هن ثلاثون من شريعتنا : عشرة فى براءة وهى التائبون العابدون إلى وبشر المؤمنين . وعشرة فى الأحزاب وهى : إن المسلمين والمسلمات إلى قوله : أعد الله لهم مغفرة ، الآية . وتسعة فى المؤمنين : من أولها إلى أولئك هم الوارثون . وواحدة فى سأل وهى : والذين هم بشهادتهم قائمون . وقيل : هى التكاليف بخدمة البيت ، وقيل : ذبح ولده والرمى فى النار وهجرته من الشام إلى مكة والنظر فى الشمس والقمر والكواكب لإقامة الحجبة على قومه . وبضميمة ما ذكره المفسر تكون أقوالاً خمسة ، ولا مانع من إرادة جميعها اه . قال ابن جزى فى خصال

القطرة : وهى عشر : خمس الرأس وهى السواك والمضمضة والاستنشاق وقص الشارب لا حلقة وإعفاء اللحية إلا أن تطول جداً فله الأخذ منها . وخمس فى الجسد وهى الاستنجاء والختان وتنف الإبطين وحلق العانة وتقليم الأظفار ، وعد بعضهم فيها فرق الشعر بدلاً من ذكر السواك وبعضهم والاستعداد كما فى رواية أبى هريرة وهى قوله : سمعتُ رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : القطرة خمس : الختان والاستعداد وقص الشارب وتقليم الأظفار وتنف الإبط رواه الجماعة . وعدها أبو محمد فى الرسالة خمسة حيث قال : ومن القطرة خمس : قص للشارب هو الإطار وهو طرف الشعر المستدير على الشفة لا إحفافه والله أعلم وقص الأظفار وتنف الجناحين وحلق العانة ولا بأس بحلق غيرها من شعر الجسد ، والختان للرجال سنة وانقضاء للنساء مكروه ، وأمر النبى صلى الله عليه وسلم أن تُنقى اللحية وتوقر ولا تقص . قال مالك : ولا بأس بالأخذ من طولها إذا طالت كثيراً وقاله غير واحد من الصحابة والتابعين اهـ . وقوله : والختان يعنى أن الختان من خصال القطرة وهو سنة للرجال كما فى الرسالة ، وحقيقته إزالة الجلدة الساترة لرأس الذكر ، وفى عبارة : الختان اسم لفعل الختان وسمى به محل الجلدة التى تقطع وقد كانت تغطى الحشفة . وذلك فى حق الصغير حين أمير بالصلاة ، ويكره اختنانه يوم السابع عند مالك . أما الكبير فإنه يؤمر باختنان نفسه إن أمكن كمن أسلم بعد البلوغ لحزمة نظر عورة البالغ ، فإن تعد ذلك منه أو يحصل عليه الضرر ترك ويكون به نقص فى الدين ؛ لأنه تسكره إمامته وشهادته . وروى ابن حبيب عدم جواز إمامة وشهادة تاركة عندا اختياراً كما فى النفاوى . قال العلامة الصاوى فى حاشيته على الجلالين : ورد أن أول من اختن إبراهيم عليه السلام وهو أول من قص الشارب وأول من قلم الأظفار وأول من رأى الشيب فلما رآه قال : يارب ما هذا ؟ قال : الوار قال يارب : زدنى وقاراً اهـ . أما الخضاب فلم يكن معدوداً فى القطرة ، وحكه الجواز ، ويكره صبغ الشعر بالسواد ؛

قال في الرسالة : ويكره صباغ الشعر بالسواد من غير تحريم ، ولا بأس به بالخنازير والكتم . وفي القوانين : يجوز صبغ الشعر بالصفرة والخنازير والكتم اتفاقاً . واختلف هل الأفضل الصبغ أو تركه ؟ وكان من السلف من يفعله ومن يتركه . واختلف في جواز الصبغ بالسواد وكرهه : فقال مالك : ما سمعت فيه شيئاً وغيره أحب إلى ، وكرهه قوم ؛ لحديث أبي قحافة : ويكره تنف الشيب ، وإن قصد به التلييس على النساء فهو أشد في المنع ﴿ قلت ﴾ : ومثل تنف الشيب تصبغ الشعر لقصد التديليس فهو محرم كما في المصنف إلا عند الحرب لترهيب الأعداء فيجوز ؛ لأن الحرب خداع .

ثم قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَا بَأْسَ بِالتَّداوِي وَالرَّقَى وَالتَّمُودِ بِأَسْمَاءِ اللَّهِ تَعَالَى ﴾ يعني أنه يجوز استعمال الدواء ؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم قد أباحه وأذن فيه فقال : ما أنزل الله داء إلا وله دواء علمه من علمه وجهله من جهله قد أبادوا عباد الله . وتحمل النقول المخالفة لهذا على حالة الاختيار والجواز على حالة الاضطرار فيتفق النقلان اه فراوى . وإلى ذلك أشار ابن جرير في القوانين بقوله :

(المسألة الثانية) من الناس من اختار التداوى لقول رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : تداووا فإن الذي أنزل الداء أنزل الدواء . ومنهم من اختار تركه توكلًا على الله وتقويضا إليه وتساهياً لأمره تبارك وتعالى . وروى ذلك عن أبي بكر الصديق رضي الله عنه وبه أخذ أكثر للتصوفة . وأما الرقى فلا بأس بها بكتاب الله تعالى ولو بآية منه قال تعالى : ونزل من القرآن ما هو شفاء ورحمة للمؤمنين . ويرقى بالفاتحة وآخر ما يرقى به منها : وإياك نستعين . وما يرقى به كثيراً آيات الشفاء ومجاهد النيل وسقاه لمن به مرض مثقل ، فإن قدر له الحياة شفاه الله بأسرع وقت ، وإن قدر له الموت سكن الله وهون عليه الموت وقد جرب مرات كثيرة فصحت . وآيات الشفاء ست : الأولى ويشف صدور قوم مؤمنين . الثانية وشفاء لسان في الصدور . الثالثة يخرج من بطونها شراب مختلف ألوانه فيها شفاء

للناس . الرابعة ونزل من القرآن ما هو شفاء ورحمة للمؤمنين . الخامسة وإذا مرضت فهو يشفين . السادسة قل هو الذين آمنوا هدى وشفاه الله فنراوى . وقال ابن جزى فى آخر قوانينه : ورد فى الحديث الصحيح رقية اللدنيغ بأَم القرآن وأنه برأ . وقال صلى الله عليه وسلم : من عاد مريضاً لم يحضره أجله فقال عنده سبع مرّات : أسأل الله الكريم ربّ الدرش العظيم أن يشفيك إلّا عافاه الله من ذلك المرض . وكان صلى الله عليه وسلم إذا عاد مريضاً قال : أذهب البأس ربّ الناس واشفِ فأنت الشافى شفاء لا يفادر سقياً . وأخبر صلى الله عليه وسلم أن جبريل عليه السلام رقاه بهذه الرقية : بسم الله أريقك والله يشفيك من كل داء فيك ومن شر النفّاثات فى المقد ومن شر حاسد إذا حسد . وكان صلى الله عليه وسلم يعود الحسن والحسين رضى الله عنهما فيقول : أعيدكما بكلمات الله التامات من شر كل شيطان رجيّم وهامة ومن شر كل عين لامة ويقول : هكذا كان أبى إبراهيم يعود إسحاق وإسماعيل عليهما السلام . وروينا حديثاً مسلسلاً فى قراءة آخر سورة الحشر مع وضع اليد على الرأس وأنها شفاء من كل داء إلّا السام والسمام هو الموت وقد جربناه مراراً عديدة فوجدناه حقاً اه . وقد نقل عن القاضي عياض الإجماع على جواز الرقى بكتاب الله تعالى وعلى منعها بالأسماء الأجنبيّة . وفى زاد المسلم : وقد تنبعت كتب أهل المذاهب الأربعة متوناً وشروحاً وحواشى فوجدتهم متفقين على جواز الرقية بشروط : أن تكون بكلام الله تعالى أو أسمائه وصفاته ، وباللسان العربى أو بما يعرف معناه من غيره بشرطه ، وأن يعتقد أن الرقية غير مؤثرة بنفسها بل بتقدير الله عزّ وجلّ . وفى الموطأ أن أبابكر رضى الله عنه قال لليهودية التى كانت ترقى عائشة : أريقها بكتاب الله . وروى ابن وهب عن مالك : كراهة الرقية بالحديدة والملح وعقد الخيط والذى يكتب خاتم سليمان وقال : لم يكن ذلك من أمر الناس القديم . قال الألبى : والمقد عند مالك أشدّ كراهة لما فيه من مشابهة السحر كأنه تأول النفّاثات فى المقد . وقال القسطلانى :

قال الربيع : سألت الشافعي عن الرقية فقال : لا بأس أن يرقى بكتاب الله عز وجل وبما يعرف معناه من ذكر الله ، قلت : أيرقى أهل الكتاب المسلمين ؟ قال : نعم إذا رقوا بما يعرف من كتاب الله وذكر الله اه . وقال في موضع آخر : وهذا مما لا خلاف فيه بين علماء المذاهب الأربعة وغيرهم إذا كان على نحو ما سبق من الشروط . فحمل الحروز المشروعة إذا كان مع حسن النية واعتقاد النفع من الله تعالى ببركة آياته وأسمائه جائز باتفاق للمذاهب الأربعة وغيرهم . وقد أشار خليل في مختصره لجواز حمل الحرز من القرآن إذا كان عليه ساتر يقيه وصول الأذى من جلد أو غيره بقوله عاطفاً على ما لا منع في حمله : وحرز بساتر وإن لحائض . أى لا منع في حمل المسلم الصحيح أو المريض للحرز من القرآن بشرطه وإن لامرأة حائض ونفساء أو جنب . وأما الكافر فيمنع حمله للحرز من القرآن ؛ لأنه يؤدي إلى إتهانه . ويجوز تعلق الحرز منه على بهيمة لدفع عين أو مرض أو غير ذلك ، فحمل الجزء من القرآن حرزاً بشرطه متفق عليه ، وفي جمل المصحف الكامل حرزاً قولان : فقيل : لا يجوز لأن الشأن في المصحف الكامل ألا يعمل حرزاً محمولاً على الدوام ، وهذا هو الأحسن صونا للمصحف عن حمله في حالة الحدث . وقيل : يجوز طرداً لحكم الجواز اه . وقوله رحمه الله تعالى : والتموذ بكسر الذال المعجمة مجرور بالباء في التداوى معطوف عليه . والمعنى أن المعادة جائزة لا بأس بها كالتداوى والرقى قال في الرسالة : ولا بأس بالمعادة تعلق وفيها القرآن . يعنى كما تجوز الرقى بالقرآن تجوز المعادة وفيها آيات من أى القرآن . وفي المدخل نقلاً عن الأزرى : ولا بأس بالتداوى بالنشرة تكتب في ورق أو إناء نظيف سور من القرآن أو بعض سور أو آيات متفرقة من سورة أو سور مثل آيات الشفاء . ثم قال : وما زال الأشياخ من الأكابر رحمه الله عليهم يكتبون الآيات من القرآن والأدعية فيسقونها لمرضاهم ويمجدون العافية عليها اه . وفي القوانين لابن جزي :

(المسألة الخامسة) يجوز تعليق التأمم وهي العوذة التي تعلق على المريض والمبنيان وفيها القرآن وذكر الله تعالى إذا خرز عليها جلد ، ولا خنير في ربطها بالخيط ، هكذا نقل القرافي . ويجوز تعليقها على المريض والصحيح خوفاً من المرض والعين عند الجمهور وقال قوم : لا يعلقها الصحيح . وأما الحروز التي تكتب بخواتم وكتابة غير عربية فلا تجوز للمريض ولا لصحيح ؛ لأن ذلك الذي فيها يحتمل أن يكون كفرًا أو سحرًا اهـ بلفظه . ومن أراد زيادة البيان فيراجع زاد المسلم ^(١) للعلامة الحافظ محمد حبيب الله الشنقيطي رحمه مولاه ، ففيه كفاية واستغناء . إن شاء الله تعالى ؛ لأنه قد ساق الأحاديث التي وردت في هذا الباب فجاءه الله عن المسلمين خير جزاء .

ثم قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَا تُظْهِرُ الْمَرْأَةُ زِينَتَهَا لِنَفْسٍ حَرَامٍهَا وَلَا تَمْشِي فِي ثَوْبٍ يُظْهِرُ تَكْسِيرَ أَعْمَالِهَا وَلَا بَأْسَ بِدُخُولِ عَبْدِهَا أَلْتَأْمُونِ عَلَيْهَا ﴾ يعني لا يجوز للمرأة أن تظهر عورتها الحقيقية إلا لحارمها ، وأما الملاحظة فلا تجوز إظهارها إلا لزوجها أو سيدها . قال النفراوى : وحاصل المعنى أنه يحرم على المرأة لبس ما يرى منه أهل جسدها كتنديها أو أليتها بحضرة من لا يحل له النظر إليها ، فالواصف هو الذي يحدد العورة ، ومثل الواصف : الذي يشف أى يرى منه لون الجسد من كونه أبيض أو أسود . وأما لبس النساء الواصف أو الذى يشف بحضرة من يحل له النظر إليها كزوجها أو سيدها فلا حرج عليها فيه . والدليل في ذلك قوله تعالى « وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا لِبُعُولَتِهِنَّ ﴾ الآية . وأما عبدها فحكمه جواز نظره عليها بشرط الأمن : قال في القوانين : ولا يجوز أن تواكل المرأة عبدها إلا إذا كان وغداً دنيا يؤمن منه التلذذ بالنساء بخلاف من لا يؤمن ذلك منه . أى فلا يجوز له مواكبتها ولا نظرها من عورتها وإن كان قد

(١) من ص ٨٢ = ٨٨ ٠٠ في ج ٤ .

استثنوا عبد المرأة . قال النفراوى : ويستثنى من كلام المصنف خلوة المرأة بمبدها . قال خايل : ولعبد بلا شرك ومكاتب وغدين نظر شعر السيدة وبقية أطرافها التى ينظرها محرماً وخلوة بها ، وأما عبد زوجها فيجوز بشرطين أن يكون خصباً وأن يكون قبيح المنظر ، وأقول : يبنى تقييد هذا بالمرأة المشهورة بالدين وإلا فقد تميل المرأة للنصرانى الخادم فى أسفل الدار اه . وما ذكره من جواز نظر عبدها محمول على الأمن كما قال المصنف رحمه الله تعالى .

ثم قال : ﴿ وَلَا يَحْجُوزُ ثَوْبُ الرَّجُلِ كَغَيْبَتِهِ وَلَا يَحْجُزُهُ خِيَلَاءُ ﴾ يعنى كافى الرسالة ونصها : ولا يحجر الرجل إزاره بطراً ولا ثوبه من الخيلاء ، وليسكن إلى الكميين فهو أنظف لثوبه وأتقى لربه . وفى موضع آخر : وأزرة المؤمن إلى أنصاف ساقيه . لما ورد فى الحديث : أزرة المؤمن إلى أنصاف ساقيه ، لا جناح عليه فيما بينه وبين قدميه وما سفل عن ذلك فى النار . وفى شرح الرسالة : يجوز للمرأة أن تحجر ثوبها وترخيه ذراعاً لقصد الستركا فى الموطأ ، ولا يجوز لها الزيادة على ذلك . ثم قال : وهذا كله حيث لا خف لها ولا جورب اه نفراوى بلفظه . وفى حديث آخر عن ابن عمر رضى الله عنهما عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال : لا ينظر الله تعالى إلى من حجر ثوبه خيلاء ، رواه البخارى ومسلم . ولفظ الثوب شامل سواء كان إزاراً أو رداء أو قميصاً أو جبة أو سراويل أو عمامة كما فى أبى داود والنسائى وابن ماجه من رواية سالم بن عبد الله عن أبيه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : الإسبال فى الإزار والقميص والعمامة من جر منها شيئاً خيلاء لم ينظر الله إليه يوم القيامة . وفى أخرى : قالت أم سلمة : فكيف تصنع النساء بذيولهن ؟ فقال : يرخين شبراً فقالت : إذن تنكشف أقدامهن قال : فيرخين ذراعاً لا يردن عليه اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَا بَأْسَ بِالصَّافِحَةِ ﴾ يعنى أن المصافحة حسنة مليحة جميلة لا بأس بها . قال العلامة الدردير : والمصافحة مندوبة على المشهور . وقيل : مكروهة وه وضع أحد المتلاقيين بطن كفه على بطن كف الآخر إلى آخر السلام أو الكلام ؛ لقوله صلى الله عليه وسلم : تصافحوا يذهب الغل عنكم وتهادوا تحابوا وتذهب الشحناء ؛ ونظير : مامن مسلمين يلتقيان فيتصافحان إلا غفر لهما قبل أن يتفرقا . ولا تجوز مصافحة الرجل المرأة ولو متجالة ؛ لأن للباح الرؤية فقط ، ولا للمسلم الكافر إلا لضرورة . وفى التفراوى : وإنما تحسن المصافحة بين رجلين أو بين امرأتين لا بين رجل وامرأة وإن كانت متجالة ، ولا بين مسلم وكافر أو مبتدع . والدليل على حسن المصافحة ما قدّمناه من الحديث ، وقوله صلى الله عليه وسلم لمن قال له : يا رسول الله الرجل منا يلقى أخاه أو سديقه أينعنى له ؟ قال : لا ، قال : أفيلزمه ويقبله ؟ قال : لا ، قال : أفيأخذ بيده ويصافحه ؟ قال : نعم . وأفتى بعض العلماء بمجواز الانحناء إذا لم يصل إلى حد الركوع . الشرعى اه . وفى شرح العزى للعلامة عبد الباقي الزرقانى : المصافحة حسنة أى مستحبة لرجل مع مثله أو لامرأة مع مثلها لا مع رجل ولو لمتجالة ؛ لأنها من المباشرة إن لم يكن محرّما ، ولا يوافق كافرا ولا مبتدعا ؛ نظير : من صافح مبتدعا فقد خلع الإيمان عروة عروة ، ولا يقبل يد صاحبه ولا يد نفسه . وقال الزرقانى : يقبل كل يد نفسه . ثم ذكر كيفية المصافحة كما تقدم بقوله : والمصافحة وضع الكف على كف أخرى عند التلاقى مع ملازمة لهما قدر ما يفرغ من السلام أو سؤال إن عرض لهما أو كلام ، ولا يشد أحدهما يده على يد صاحبه . وقال بعضهم : يشدها أى ندبا لكرنه يشعر بالمبالغة فى المودة ، ويكره اختلاف اليد إثر التلاقى . اه انظر زروق على الرسالة .

ثم قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَتُكْرَهُ التَّمَانِقَةُ وَبُوسُ الْيَدِ ﴾ يعنى أن العانقة وبوس اليد كل واحد منهما مكروه . قال العلامة ابن جزى فى القوانين : وتكره للعانقة بعد أن ذكر حكم

للمصاحفة وقال : والمعاينة جعل عنقه على عنق صاحبه ، وهى مكروهة عند مالك كافي الرسالة . وإنما كرهها الإمام لأنه لم يرو عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه فعلها إلا مع جعفر حين قدومه من الحبشة فاعتنقه عليه الصلاة والسلام وقبله بين عينيه كافي خبر طاووس عن ابن عباس ولم يصحبها هل من الصحب بعده عليه الصلاة والسلام اه . وأول من فعل المعاينة إبراهيم خليل الرحمن عليه الصلاة والسلام ؛ فإنه حين كان بمكة وقدمها ذو القرنين وعلم به عليه الصلاة والسلام قال : ما بينى لى أن أركب فى بلدة فيها خليل الرحمن ، فنزل ذو القرنين ومشى إلى إبراهيم فسلم عليه إبراهيم عليه السلام واعتنقه وكان أول من عانق اه نفرأوى . قوله : وبوس اليد معطوف على المعاينة ، فالمنى أن بوس اليد أى شدّها عند المصاحفة مكروه وأجاز به بعضهم كما تقدم . قال نفرأوى : وفى شدّ كل واحد يده على يد مصاحفه قولان : بالجواز وعدمه ، ومثل شدّ اليد اختطافه عند المصاحفة فهو مكروه كما تقدم .

ثم قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَتَعْظُمُ الْمَسَاجِدُ وَتُخْلَقُ وَتُجَنَّبُ النَّارَ وَالصَّبْيَانُ وَالْمَجَانِينُ وَشَهَرُ السَّلَاحِ وَلَا يُبَلِّغُ فِيهَا نَحْمَةً وَلَا قَلَامَةً وَلَا قَصَاصَةً شَعْرٌ ﴾ يعنى أنه ينبى للمسلم أن يعظم المساجد ؛ لأنها بيوت الله ؛ فإن تعظيمها تعظيم الله تعالى ، وتعظيمها يكون بتحسين بنائها وعمارتها بالعبادة . وفى الخبر عن الأوزاعى رضى الله عنه قال : خمس كان عليهن رسول الله صلى الله عليه وسلم والتابعون بإحسان : لزوم الجماعة واتباع السنة وعمارة المسجد وتلاوة القرآن والجهاد فى سبيل الله تعالى اه . قال أنس بن مالك رضى الله تعالى عنه : من أسرج فى المسجد سراجاً لم تزل الملائكة وحمة العرش يستغفرون له مادام ذلك فى المسجد . وقال عمر بن الخطاب رضى الله عنه : للمساجد بيوت الله فى الأرض والمصلى فيها زائر الله وحق على المزار أن يكرم زائره اه . ومن تعظيم المساجد أن تُخْلَقَ أى أن يجعل لها خلق ، بأن تطيب بالخلق تعظيماً لمكان عبادة الله تعالى قال تعالى

« وَأَنَّ الْمَسَاجِدَ لِلَّهِ فَلَا تَدْعُوا مَعَ اللَّهِ أَحَدًا » ومن تعظيمها أن يجنبها الفسار والصبيان والمجانين وشهر السلاح ؛ لما ورد من النهي في جميع ذلك ، ولا يلقى في المسجد قامة ولا قلامة ولا نخامة ولا قصاصة شعر . وفي الرسالة : ويكره العمل في المساجد من خياطة ونحوها ، ولا ينسل يديه فيه ولا يأكل فيه إلا مثل الشيء الخفيف كالسويق ونحوه ، ولا يقص فيه شارب ولا يقلم فيه أظفاره ، وإن قص أو قلم أخذه في ثوبه ، ولا يقتل فيه قملة ولا برغوثاً ، وأرخس في ميبت الغرباء في مساجد البادية ١٥١ . قال شارحها : قوله : من خياطة ونحوها كالنسخ للكتاب . وأما ما يقذره أو يضيق على مصلي فيحرم ؛ لأن المساجد وضعت للعبادة ، وأجيزت القراءة والذكر وتعليم العلم تبعاً للصلاة حيث لا يشوش شيء منها على مصلي وإلا منع كما يمنع كل ما يقذر من حجامة أو فسادة أو لصاح النعال العتيقة ، ومن المكروه رفع الصوت فيه بالعلم زيادة على المطلوب . قال خليل : وكره أن يبصق بأرضه وتعليم صبي وبيع وشراء وسل سيف وإنشاد ضالة وحسف بميت ورفع صوت كرفه بعلم ووقيد نار ودخول كخيل لنقل وفرش أو متكأ ، ومن المكروه فعله في المسجد الاستيائك والقراءة في المصحف قلت : وما ذكره من كراهة الاستيائك في المسجد فذلك خفية خروج الدم منه فيه فيحتاج للخروج لفعل ذلك وإلا فلا كراهة في استيائه فيه ، وأما كراهته في قراءة المصحف فقد علّوه برفع الصوت ، فإن لم يكن فيه رفع الصوت فلا كراهة فتأمل ، وأما غرس الشجر أو الزرع فيه فيحرم كما صرح به شراح خليل ، كما يحرم حفرة والدفن فيه ، وما غرس فيه من الأشجار يقطع قال ابن سهل : وهى حلال أى في ألا كل للفقير والفقير ؛ لأن سبيل ذلك كالنبي ١٥٢ بتوضيح .

وفي القوانين فيما يتنزه عنه المساجد قال : وذلك كالبيع وسائر أبواب المكاسب وإنشاد الضالة ورفع الصوت حتى بالعلم والقرآن والبزاق وكفارته دفن فيه ، وإنشاد الشعر إلا ما يجوز شرعاً ، وكره سحنون الضوء فيه ويخفف النوم فيه نهاراً للقيم والمسافر

والمبيت فيه للغريب ، ولا ينبغي أن يتخذ مسكناً إلا لمن تجرد للمعبادة ، ويرخص في الأكل اليسير فيه ويمنع منه الصبيان والمجانين من أكل الثوم والبصل ويرخص للنساء الصلاة فيه إذا أمن الفساد ، ويكره للشابة الخروج إليه ، ولا يتخذ للمسجد طريقاً ولا يسئل فيه سيف وإنما يفعل فيه ما بنى له ، ولا يجوز دخول المشرك للمسجد وجوزة الشافعي إلا في المسجد الحرام وأبو حنيفة في كل مسجد . اهـ .

ثم قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَيُنْتَذَبُ إِلَى عِيَادَةِ لِّلرَّضَى ﴾ يعنى أنه يستحب للإنسان أن يعتني بحقوق الرضى بالتفقد في أحوالهم بالميادة والتريض . قال ابن جزى في القوانين : فالعيادة مستحبة وفيها ثواب . والتريض فرض كفاية فيقوم به القريب ثم الصاحب ثم أم الجار ثم سائر الناس . وفي الحديث : ما من رجل يعود مريضاً مسياً إلا خرج معه سبعون ألف ملك يستغفرون له حتى يصبح وكان له خريف في الجنة ، ومن أنه مصعباً خرج معه سبعون ألف ملك يستغفرون له حتى يمسي وكان له خريف في الجنة . اهـ . رواه أبو داود عن علي كرم الله وجهه . وفي الرسالة : من حق للؤمن على أخيه أن يؤمن أن يعود إذا مرض . قال شارحها : لما في العيادة من ثواب عظيم فقد قال صلى الله عليه وسلم : من عاد مريضاً لم يزل يخوض في الرحمة حتى يجلس فإذا يغمس فيها . ويطلب من الزائد أمور ليحصل له بها كمال الأجر : منها قلة السؤال عن حاله وإظهار الشفقة عليه من ذلك المرض ، ومنها قلة الجالوس عنده إلا الحاجة أو يطلب منه ذلك ، ومنها الدعاء له ، ومنها وضع يده على بعض جسده إلا أن يكون يكره ذلك ، ومنها أن يجلس عنده بمخشوع من غير نظير في عورة منزله ، ومنها أن يبشره بالثواب . وأما ما يحصل به كمال أجر المرض من تكفير الذنوب لما ورد من أن الأمراض كفارات للذنوب فهي أن يحافظ على طاعة ربه في مرضه ما استطاع فلا يضيعها بل يأتي بصلاته ولو من جلوس أو اضطجاع بقدر طاقته ، وأن يكثر الرجاء ولا يقنط من عفوره ولا يكثر الشكوى إلا عند صالح ترتجى

بركة دعائه ، وألا ينطق لسانه بالكلام الذى لا يبنى فى حق البارى بل يلاحظ أنه المالك للعباد يفعل فيهم كيف شاء فإن خفف فبمحض فضله وإن شدد فبعدله لا يسأل عما يفعل ، وأن يمتد أن الشافي هو الله ولو كان عنده حكيم يداويه ؛ لأن المداوى حقيقة هو الذى خلق المرض ، وجواز التسداوى لا ينافى التوكل والاعتماد على الله ، على القول للمعتمد من قولى الصوفية وغيرهم ؛ فقد كان صلى الله عليه وسلم يتعاطى الأسباب للتداوى مع أنه أعظم المتوكلين على الله سبحانه اه . نراوى باختصار .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَتَشْيِيعُ الْجَنَائِزِ ﴾ هذه الجملة معطوفة على عيادة المرضى فالمنى أنه يندب للإنسان أن يمتنى بتشيع الجنائز ، لأنه من حق المؤمن على أخيه المؤمن أن يحضر جنازته إذا مات لأجل الصلاة عليه والدفن ؛ لأن تجهيز الأموات والقيام بأمرهم من فروض السكفاية كما تقدم ، وفى حضور ذلك ثواب عظيم ، قال عليه الصلاة والسلام : من شهد الجنائزة حتى يصلى عليها فله قيراط ، ومن شهدا حتى تدفن كان له قيراطان ، قيل : وما القيراطان ؟ قال : مثل الجبلين العظيمين . رواه البخارى ومسلم عن أبى هريرة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وإليه أشار أبو محمد فى الرسالة بقوله : وفى الصلاة على الميت قيراط من الأجر وقيراط فى حضور دفنه ، وذلك فى التمثيل مثل جبل أحد ثواباً كما فى رواية مسلم ، والمراد : يعظم الثواب وأنه يرجع بنصيب كبير من الأجر كما فى زاد المسلم .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَالسَّمْعُ فِي حَوَائِجِ الْإِخْوَانِ ﴾ وهذه الجملة أيضاً معطوفة على عيادة المرضى ، فالمنى أنه يندب للإنسان أن يمتنى بخدمة الإخوان ويقوم بقضاء حوائجهم حضراً وسفراً ، لما فى ذلك من كثرة الثواب وجزيل الأجر . وفى الحديث : سيد القوم خادمهم . رواه الخطيب وفى رواية : سيد القيوم خادمهم وساقهم آخرهم رباً . وفى أخرى : سيد القوم فى السفر خادمهم فمن سبقهم بخدمة لم يسبقوه بعمل إلا الشهادة .

وهذه الروايات كلها منقولة من الجامع الصغير بأسانيد مذكورة هناك . قال العلامة المناوى فى فىص القدير فى معنى الأحاديث المتقدمة : أى يبنى كون السيد كذلك لما وجب عليه من الإقامة بمصالحهم ورعاية أحوالهم ، أو معناه أن من يخدمهم وإن كان أدانهم ظاهر أفهوا فى الحقيقة سيدهم لحيازته للثواب . قلت : وهى كل حال أن من قام بخدمة الإخوان حاز فضلا وفاز بالثواب ، فبنى للعاقل أن يقتنم ذلك كما فعل بعض الصالحين . قال الفزالى حكاية عن بعضهم : محب المروى أبى على الرباطى فقال أبو على : أنت الأمير أم أنا ؟ قال : أنت ، فلم يزل يحمل الزاد على ظهره وأمطرت السماء فقام طول الليل على رأس رفيقه بكساء فكما قال له : لاتفصل . يقول : ألم نسلم الإمارة لى فلم تحمكم على ؟ قال : فوددت أنى مت ولم أؤمره اه . وأنشد فى ذلك الصلاة النبوى رضى الله عنه فقال :

إذا اجتمع الإخوان كان أذلهم لإخوانه نفساً أبر وأفضلا

وما الفضل فى أن يؤثر المرء نفسه ولكن فضل المرء أن يتفضلا

نقله المناوى فى فىص القدير شرح الجامع الصغير . وتقدم لنا الكلام فى شيء من مواساة الإخوان وخدمتهم فى الإرفاق فراجع إن شئت .

ثم قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَيَحْرُمُ اللَّعِبُ بِالزَّادِ وَالشَّطْرَنْجِ وَجَمِيعِ آلَةِ الْقِمَارِ ﴾
يعنى يحرم على المكلف اللعب بالزاد وهو معروف وكذا الشطرنج ، ومثلها جميع آلات اللعب التى بها مغالبة بأخذ النقود وغيرها كالتبار ، وهى مما حرمه الله تعالى فى كتابه العزيز ، وهى من أكل أموال الناس بالباطل . وتقدم لنا فى البيوع أنه من انتهى عنه بيع الملاحى ومالا يجوز بيعه شرعاً من آلات التبار وغيرها من اللهيات ، فراجع قول المصنف وآلات التبار وما عطف عليه فى البيوع ، وقد جلبنا هناك نصوص المذهب فى هذه المسألة لكننا ذكرنا هناك تحريم بيعها وهنا نذكر تحريم الاستعمال بها . قال شارح العزبة العلامة

عبد الباقي الزرقاني عند قول صاحب المتن : ويحرم اللعب بالشطرنج سواء كان اللعب قليلاً أو كثيراً على جمل أو بلا شيء ، وقيل : إن كان يجعل فحرام ؛ لأنه من القمار وإلا فكروه . قلت : المشهور الأول . والقمار هو ما يأخذه الشخص من غيره بسبب المغالبة . عند اللعب بالشطرنج ونحوه وهو حرام . ويكره الجلوس إلى من يلعب بها وكذا السلام عليه حال تلبسه بها كما تقدم . ويحرم اللعب بالطاب . قال النفراوي :

تنبيه : وقع الخلاف في اللعب بالطاب وهو معروف عند العامة وكذا في المنقلة ، والذي ذكره بهرام في شرح خليل في الطاب وجعله مثل النرد ، وأما المنقلة فاستظهر بعض الشيوخ الكراهة فيها ، وكل هذا حيث لا قمار وإلا فالحرمة فيهما من غير نزاع اه . قال أبو محمد في الرسالة : ولا يجوز اللعب بالنرد ولا بالشطرنج ولا بأس أن يسلم على من يلعب بها ، ويكره الجلوس إلى من يلعب بها والنظر إليهم . قال شارحها قوله : لا يجوز بمعنى يحرم ولو مجاناً ؛ لقوله صلى الله عليه وسلم : من لعب بالنردشير فكأنما صبغ يده في لحم الخنزير ودمه . وقال عليه الصلاة والسلام أيضاً : من لعب بالنرد فقد عصى الله ورسوله رواه مالك في الموطأ . والنردشير هو النرد . قوله : ولا بالشطرنج وما ذكرناه من عدم جواز اللعب بالشطرنج هو الذي ارتضاه الحطاب ؛ فإنه حمل الكراهة الواقعة في كلام بعض على التحريم . وهو قول أحمد بن حنبل والشافعي أيضاً حتى قال إمامنا مالك رضي الله عنه : الشطرنج ألهى من النرد وأشر أه نفراوي باختصار انظره إن شئت .

ثم قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَلَا بَأْسَ بِقَتْلِ الْوَزْغِ وَتُسْتَأْذَنُ حَيَاتِ الْبُيُوتِ ثَلَاثًا فَإِنْ بَدَتْ بَعْدُ قَتَلَهَا ﴾ يعني أن الوزغ يجوز قتلها بل يستحب قتلها في أي محل وجد ، ولا يتوقف على استئذان ولو لم يحص منها أذية ولا كثرة ؛ لأنه صلى الله عليه وسلم حث ورغب في قتل الوزغة حيث قال : من قتلها في المرة الأولى فله مائة حسنة ومن قتلها في المرة الثانية فله سبعون حسنة وقيل : خمسون ، ومن قتلها في الثالثة فله خمس

وعشرون . قال ابن ناجي : هذا لما في مسلم عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه أمر بقتل الوزغ وسماء الفويسقة وفيه أيضاً : من قتل وزغة في أول ضربة كتب له مائة حسنة وفي الثانية دون ذلك وفي الثالثة دون ذلك . قال ابن رشد : وكذلك بقتل ما أمر النبي صلى الله عليه وسلم بقتله من العقرب والفأرة والحدأة والغراب والكلب المقور اه . وفي الرسالة : وجاء فيما ظهر من الحيات بالمدينة أن تؤذن ثلاثاً وإن فعل ذلك في غيرها فهو حسن ، ولا تؤذن في الصحراء ويقتل ما ظهر منها ، ويكره قتل القمل والبراغيث بالنار ، ولا بأس إن شاء الله بقتل النمل إذا آذت ولم يقدر على تركها ولو لم تقتل كان أحب إلينا اه . قال شارحها قوله : وجاء أي ورد عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فيما ظهر من الحيات بالمدينة للدورة وفيما ظهر في بيوتها وأزقتها أن تؤذن ثلاثاً من الأيام على جهة الوجوب كما هو مقتضى صيغة الأمر الآتية في الحديث ، والدليل على طلب استئذانها مافي للوطأ وغيره أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : إن بالمدينة جنًا قد أسلوا فإذا رأيتم منها شيئاً فاذنوه ثلاثة أيام فإن بدا لكم بعد ذلك فاقتلوه فإنه الشيطان . والاستئذان له ثلاث صيغ :

الأولى أن يقول : أنشدكن بالعهد الذي أخذت عليكن سباجاً ألا تؤذونا .

والثانية أن يقول لها : يا عبد الله إن كنت مؤمناً بالله واليوم الآخر وأنت مسلم فلا تظهر

لنا خلاف اليوم .

والثالثة أن يقول لها : أقسم عليك بالله واليوم الآخر لا تبدلنا ولا تخرج فإن ظهرت

لنا قتلناك ، وهذه الصيغ كلها واردة في الروايات . وإن فعل ذلك في غير المدينة المنورة من

المران فحسن . فتلخص أن وجوب استئذان الحيات إنما يجب بالمدينة وأما غيرها

فيندب في المران وأما غير المران فلا يجب ولا يندب . ومحل وجوب الاستئذان في

غير الأبر وذى الطفتين وأما ما فلا يجب استئذانهما ويقتلان من غير استئذان ولو

بالمدينة . وهو الطغيتين هو الذى على ظهره خطن أحدهما أخضر والآخر أزرق . والأبتر هو الصنير الذنب وقيل : هو الازرق ، وإنما أمر بقتل هذين الحيين بنير استئذان لأنهما يخططان البصر ويطرخان ما فى بطون الأمهات ، وأما الحيات التى فى الصحراء والأودية فلا تستأذن لا وجوباً ولا استحباباً بل تقتل لبقائها على الأمر بقتلها فى قوله عليه الصلاة والسلام : خمس فواسق يقتلن فى الحل والحرم : الحداة والنراب والحية والفأرة والكلب العقور ١٠ . فتراوى بحذف . وفى القوانين : للسألة (الرابعة) فى قتل الدواب للؤذية أما الحيات التى فى البيوت فتؤذن ثلاثة أيام فإن بدا بعد ذلك قتل . واختلف هل ذلك عام فى جميع البيوت أم خاص بالمدينة ؟ ولا يؤذن ما يوجد من الحيات فى غير البيوت كالصعاري والأودية بل تقتل . وأما الوزغ فيقتل حيناً وجد ، وكذلك الحداة والنراب والفأرة والكلب العقور ؛ لأنها الفواسق التى أمر بقتلها فى الحل والحرم وكذلك الزنبور ، وأما النمل والنمل فلا يقتل إلا أن يؤذى ، ولا يقتل شيء من الحيوان بالنار ١١ . ولم يتكلم للمصنف عن قتل الضفادع ، وتكلم فيها صاحب الرسالة بقوله : ويكره قتل الضفادع جمع ضفدع بالضاد للمجمة وبالفاء والعين بينهما الدال وهى دوية أكثر مكنتها فى الماء وهى أنواع ، وفى النفراوى : حيوان معروف يلزم الماء غالباً ، وعلّة الكراهية فى قتلها ما قيل : من أنها أكثر الحيوانات تسبباً حتى قيل : إن صوتها جميعه ذكر ؛ ولأنها أطفأت من نار إبراهيم عليه الصلاة والسلام ثلثتها ، وصيفة تسببها : سبجان من يسبح له فى لجج البحار ، سبجان من يسبح له فى الأرض التنار ، سبجان من يسبح له فى رؤوس الجبال ، سبجان من يسبح له بكل شفة لسان ، هكذا وجدته بخط بعض الفضلاء قاله النفراوى . (قلت) : ليس تسبب الضفادع بأعجب من تسبب الجمادات ؛ لأن الله سبحانه يسبح له كل شيء من الحيوانات والنبات والأشجار والجبال وجميع الجمادات واليابسات وجميع الرطبيات فى السبر والبحر فى السموات

والأرضين ؛ لقوله سبحانه وتعالى في سورة الإسراء : « تَسْبِيحُ لَهُ السَّمَوَاتِ السَّبْعِ
وَالْأَرْضِ وَمَنْ فِيهِنَّ وَإِنْ مِنْ شَيْءٍ إِلَّا يُسَبِّحُ بِحَمْدِهِ وَلَكِنْ لَا تَفْقَهُونَ تَسْبِيحَهُمْ إِنَّهُ
كَانَ حَكِيمًا عَفُورًا » وكان نبي الله داود عليه السلام كثير الله ذكر والتسبيح ، وتسبح معه
الجبال والوحوش والطير وغيرها صباحاً ومساءً ؛ قال تعالى : « إِنَّا سَخَّرْنَا الْجِبَالَ مَعَهُ
يُسَبِّحُنَّ بِالْأَمْسِ وَالْإِشْرَاقِ » الآيتين ، وفي كتاب الزاهر لأبي عبد الله القرطبي : أن داود
عليه السلام قال : لأُسَبِّحَنَّ الله الليلة تسبيحاً ما سبحه به أحد من خلقه فنادته ضفدعة
من ساقية في داره : يا داود تفتخر على الله بتسبيحك وإن لي لسبعين سنة ما جف لساني
من ذكر الله تعالى ، وإن لي لمشر ليال ما علمت خضراً ولا شربت ماء اشتغلاً
بكلمتين فقال : ما هما ؟ قالت : يا سبباً بكل لسان ومذكوراً بكل مكان فقال داود
في نفسه : وما عسى أن أقول أبلغ من هذا اه . وفي رواية للبيهقي في شعبه عن أنس بن
مالك أنه قال : إن نبي الله داود عليه السلام ظن في نفسه أن أحداً لم يمدح خلقه بأفضل
مما مدحه به فأنزل الله عليه ملكاً وهو قاعد في محرابه والبركة إلى جنبه فقال : يا داود
افهم ما نصوت به هذه الضفدعة فأنصت إليها فإذا هي تقول : سبحانك وبحمدك متبهي
عليك فقال له الملك : كيف ترى ؟ فقال : والذي جملني نبياً إني لم أمدحه بهذا اه .
وروى ابن عدي حديثاً عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما : أن النبي صلى الله عليه وسلم
قال : لا تتدعوا الضفادع فإن قبيحاً تسبيح قاله البيهقي اه . وقلنا نهي النبي عن قتلها .
وأما حكم أكلها فالشهور في مذهب المالكية الجواز . قال الثفراوى ومثله في المدوى
على الرسالة : ومن أراد أكلها فله أكلها بالذكاة إن كانت بريّة . ومعهومه : أننا إن
كانت بخرية فلا يحتاج إلى الذكاة بل بما تموت به كفضاش الأرض وجميع البحري . قال
الردري في أقرب السالك عائقاً على اللباس : والبحري وإن ميتاً أو كلباً أو خنزيراً كما
مر في الجزء الأول ، فظهر لك أن أكل الضفادع جائز بشرط عدم الضرر . قال العلامة
عبد الرحمن الجزيري في الفتحة في قول المالكية : لا نزاع عندهم في تحريم كل ما يضر ،

فلا يجوز أكل الحشرات الضارة قولا واحدا . أما إذا اعتاد قوم أكلها ولم تضرهم وقبلتها أنفسهم فالشهور عندهم أنها لا تحرم اه . انظر قول المالكية في الفقه إن شئت والله أعلم . وأما الحراد فالمعروف أنها تؤكل بما تموت به من قطع الرأس والرجلين والأجنحة وغير ذلك مما تموت به كافي للدونة وغيرها من كتب المذهب . مما لا خلاف فيه بين أهل المذهب . وقد بسطنا الكلام في الحراد وجلبنا النصوص عند قول المصنف ﴿ وَالظَّاهِرُ أَنَّهُ لَا تَوْكُلُ مَيْتَةُ الْجُرَادِ وَدَوْدُ الطَّعَامِ مُنْفَرِدًا عَنْهُ ﴾ فراجع كتاب الأطمعة والأشربة إن شئت . وأما النمل والنحل وغيرها فقد ورد عن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم : أنه نهى عن قتل أربع من الدواب : النملة والنحلة والمهذبه والصرد : قال شارح الحديث في غاية المأمول : أما النحلة فإن كانت نحلة العسل فللكثرة فائدتها . وأما النملة والمهذبه فلسرعه الشارع ؛ لأن خلقهما لا يخلو من فائدة ؛ قال تعالى : ﴿ وَمَا خَلَقْنَا السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضَ وَمَا بَيْنَهُمَا لَاعِبِينَ ﴾ فلا يجوز قتل النمل ولا فرق بين صغيرة وكبيرة إلا إذا كثروا صار ضارا فلا بأس من قتله . والصرد بضم ففتح طائر كبير الرأس يصطاد المصاير وهو أول طائر صام لله تعالى اه . والبيهقي : نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن قتل الخطاطيف . وله أيضا : نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن أكل الرخة . ﴿ قلت ﴾ قد علمت أن مذهب السادة للمالكية لم يحرم شيئا من الطيور حتى الجلالة إلا الوطواط فإنه مكروه . قال اللواق من للدونة : لا بأس بأكل الضفادع وإن ماتت ؛ لأنها من صيد الماء وقد تقدم ولو طالعت حياته ببر . وقال ابن القاسم في الطير : ولم يكره مالك أكل شيء من الطير كله الرخام والعقبان والنسور والأحذية والغربان وجميع سباع الطير وغير سباعها ما أكل الجيف منها وما لم يأكلها ، ولا بأس بأكل المهذبه والخطاطف اه كما تقدم .

ولما أنهى الكلام عما احتوى عليه كتاب الجامع من الأشياء الكثيرة المتنوعة

والأمر النافذة انتقل بتكلمهما يتعلق بالمسابقة ، لكن لو وضع هذا الفصل عقب الجهاد في سبيل الله لكان أحسن كما فعل غيره من المصنفين ؛ لأن مراد الشارع بالأمر بالمسابقة تمرين وتعليم للجهاد كما هو معلوم ضرورى والله أعلم بمراد المصنف رحمه الله تعالى في وضعه هذا الفصل وجعله في آخر كتابه بقوله :

﴿ فصل ﴾

أى فى بيان ما يتعلق بالمسابقة وأحكامها ، فهى لفظة : مشتقة من السبق بسكون الباء مصدر سبق إذا تقدم وبفتحها : السال الذى يحمل بين أهل السباق ، وهى للفاعلة من الجانبين باعتبار إرادة كل منهما السبق . وحكمها الجواز كما سيأتى على التفصيل وإليها أشار رحمه الله تعالى بقوله : ﴿ تَجَوَّزُ الْمُسَابَقَةُ فِي الْخُفِّ وَالْخَافِرِ عَلَى جُمْلَةٍ ﴾ يعنى أن المسابقة جائزة فى الإبل والخليل على ما يحمله التبرع مثل أن يخرج الإمام أو غيره الجملة فيجمله لمن سبق من للتسابقين ، فهذه الصورة مما لا اختلاف فيها بين أهل العلم كما يأتى البيان عند ذكر بقية الصور . قال النفراوى : واعلم أن المسابقة إن وقعت بغير جملة تجوز بالمذكورات وغيرها من نحو الحير والطير والسفن والرمى بالحجارة إذا وقعت لغرض صحيح ؛ قال خليل : وجاز فيها عداها مجاناً ، وأما بالجملة فإنما يجوز فى الخيل والإبل وبينهما والسهم ، بشرط أن يكون الجملة مما يصح بيعه ، وتعيين المبدأ والغاية والركوب وتعيين فرس كل وجهل كل سبق فرسه . وإنما الشرط ألا يعلم أحدهما بسبق فرسه ، ولا يشترط معرفة الراكب عليهما من كونه جسيماً أو لطيفاً ، وإنما يشترط بلوغهما . ومثل تعيين المبدأ والغاية بالفعل جرى العرف بشيء معين ، وإنما اشترط ما ذكر فيها مع الجملة ؛ لأنها من العقود اللازمة كالإجارة . ويشترط فى الرمي تعيين عدد الإصابة ونوعها من خرق أو غيره بخلاف السهم فإنه لا يشترط تعيينه ولا تعيين الوتر ولا موضع

الإصابة اه . والأصل في جواز المسابقة ما في اللوطا وغيره عن مالك عن نافع عن عبد الله ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم سابق بين الخليل التي قد أُضِيرَتْ من الخفيا وكان أمدها ثنية الوداع . وسابق بين الخليل التي لم تُعْمَر من الثنية إلى مسجد بني زريق وأن عبد الله بن عمر كان ممن سابق بها . وفيه أيضا : أن سعيد بن المسيب كان يقول : ليس برهان الخليل بأس إذا دخل فيها مُحَلَّلٌ ، فإن سبق أخذ سبق وإن سبق لم يكن عليه شيء .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَيُشْتَرَطُ تَهَيُّنُ الْغَايَةِ وَالْإِرَاقَةُ ﴾ وتقدم بعض الشروط فيما مر ؛ فاللهي كما في شرح الرسالة لابن ناجي أنه قال : شروط للمسابقة أن يجهل كل واحد منهما فرس صاحبه ، وأن يكونا بالعين ومعرفة انتهاء الغاية ، وأن يخرج أحدهما مثل ما يخرج الآخر . وقيل : يجوز التفاضل وهو المشهور ، وأن يقصد بذلك القوة على الجهاد اه . قال الصاوي : المراد بالهتدأ : الحل الذي يبدأ منه من راحة أو رمي بالسهم . والمراد بالغاية : الحل الذي ينتهي إليه . ولا يشترط المساواة فيهما ، وأما الركوب فلا بد من تعيينه بالإشارة الحسية وفي معناه بأن يقول : أسابقتك على فرس هذه أو بغيري هذا أو أنت على فرسك هذه أو بغيرك هذا أو فرسك أو فرسي وكنا معهودين بينهما ، ولا يكفي بالتعيين بالوصف كأسابقتك على فرس أو بغير صفته كذا ، وهذا ما يدل عليه قول ابن شاس : من شروط السبق معرفة أحيان السباق اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ فَلَنْ جَعَلَهُ أَجْنَبِيًّا لِيُخْرِزَهُ مَنْ سَبَقَ مِنْهُمَا جَازٌ ﴾ يعنى أن الأجنبي الذي ليس من المتسابقين إذا تبرع بإخراج السبق ليأخذه من سبق فهذه الصورة اتفق الأئمة على جوازها ؛ قال الجزيري في الفقه : ويشترط أن يكون الجمل من شخص آخر متبرع غير المتسابقين ، فإذا عين شخص مالا أو غيره مكافأة لمن يسبق بفرسه أو جله فإنه يحل للسابق أخذه اه .

ثم قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَإِنْ جَعَلَهُ أَحَدُهُمَا لِيَرْجِعَ إِلَيْهِ لَمْ يَجْزْ ﴾ يعنى كما فى الفقه قال : أما الجمل الذى يخرج به أحد المتسابقين دون الآخر كأن يمين أحد المتسابقين مالا أو غيره ليأخذه الآخر إن سبق ولم يمين شيئا فإن سبق الذى لم يمين شيئا حل له أخذ الجمل ، وإن سبق يخرج الجمل فلا يحل له أخذ ماله الذى أخرجه بل يأخذه الحاضرون . وقال ابن جزى : لا يعود إليه ويأخذه من سبق سواء أو من حضرا .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَإِنْ سَمَلَهُ وَبَيْنَهُمَا حُلٌّ لَا يَأْتَمُكُن سَبْقُهُ لِيُخْرِجَهُمَا إِنْ سَبَقَ جَازَ وَإِلَّا فَلَا يَجُوزُ ﴾ يعنى كما قال الجزرى : أما إذا أخرج كل واحد منهما مالا مميئا يأخذه الثانى إذا سبق فإنه لا يصح ؛ لأنه يكون قارأ فى هذه الحالة . وإذا أخرج كل من المتسابقين مالا ليأخذه السابق وكان معهما ثالث لم يخرج شيئا فلا يحل إنا أن تكون فرسه معلومة وأنه يسبق الاثنين اللذين أخرجا الرهان أو لم تكن معلومة ولم يمكن سبقهما ، فإن كان الأول فلا يصح له أخذ الرهان الحديث « من أدخل فرسا بين فرسين وهو يعلم أنه يسبقهما فهو قار » وإن كان الثانى أى بأن كان لا يمكن سبقهما فصار الثالث مسبوقا وأصبح السابق أحد الاثنين اللذين أخرجا الجمل فلا يحل للسابق أن يأخذ المال المجمول لا من صاحبه ولا من الثالث ، ومفهوم كون الثالث لم يخرج شيئا ، أنه لو أخرج معهما لكانت الصورة ممنوعة اتفاقا ، وأما إن لم يخرج من عنده شيء جاز له أخذ ما جمعه إن سبق . وبقيت الصورة المنوعة وهى إذا تسابقا على أن السبق يعطى للسابق جمعا فلا يجوز له توضيح . وفى عبارة لابن جزى . فإنه وضع ويين فى قوائمه قال : للسابقة فى الخيل جائزة ، وقيل : مرغى فيها فإن كانت بغير عوض جازت مطلقا فى الخيل وغيره من السواب والسفن وبين الطير لإيصال الخبر بسرعة ، ويجوز على الأقدام وفى رمى الأحجار والمصارعة ، وإن كانت بموضع وهو الرهان فلها ثلاث صور :

(الأولى) أن يخرج الوالى أو غيره مالا يأخذه السابق فهذه جائزة اتفاقاً (الثانية) أن يخرج كل واحد من المتسابقين مالا فن سبق منهما أخذ مال صاحبه وأمسك متاعه وليس معها غيرها فهذه ممنوعة اتفاقاً ، فإن كان معها ثالث وهو الحبل فجعله له المال إن كان سابقاً وليس عليه شيء إن كان مسبوفاً ، فأجاز ذلك ابن المسيب والشافعى ومنعه مالك (الثالثة) أن يخرج للمال أحد المتسابقين فيجوز إن كان لا يعود إليه ويأخذه من سبق سواء أومن حضر . والرمى كالسبق فيما يجوز ويمنع ، ويحمل للسبق أمد وللرمى إشارة اه . وقال الدردير فى أقرب المسالك : المسابقة جائزة بحمل فى الخيل والإبل وبينهما وفى السهم إن صح بيعة ، وعين المبدأ والغاية والمركب والرمى وعدد الإصابة ونوعها ، ولزمت بالعقد وأخرجه متبرع ليأخذه السابق أو أحدهما ، فإن سبقه غيره أخذه وإلا فلمن حضر لا إن خرجا ليأخذه السابق ولو بحمل إن أمكن سبقه اه .

قال رحمه الله تعالى : ﴿ وَتَجُوزُ الْمُنَاضَلَةُ بِالسَّهْمِ وَهِيَ كَالْمُسَابَقَةِ فِيمَا يَجُوزُ وَيَتَنَسَّعُ وَلَا بُدَّ مِنْ اشْتِرَاطِ رَشْقٍ مَعْلُومٍ أَوْ تَوْعٍ مِنَ الْإِصَابَةِ وَاللَّهُ أَعْلَمُ ﴾ المناضلة هى المباراة فى الرمي سواء بالسهم أو بغيرها . وفى الصحاح : ناضله أى رماه ، وتناضلوا أى رموا للسبق . فالمنى أن المسابقة بالسهم جائزة وتسمى للمناضلة وهى كالمسابقة بالخيل والإبل فيما يجوز ويمنع إلا ما يخص به للمناضلة . قال المواقى قحلا عن ابن عبد الحكم : ليس على المتناضلين وصف مهم أو تر بقنة أو طول أو مقابليهما ، ولمن شاء بدل ما شاء بغيره وقوساً بالأخرى من جنسها لا عربية بغير العربية ، ويجوز تعاقدهما على فارسية وعربية ثم لكل منهما بدل قوسه بأى صنف شاء من القسي ولا أحب شرط الأيراميه إلا بقوس معينة بخلاف الفرس ؛ لأن الفرس هو المسابق وفى الرمي الراى لا القوس اه . قوله : ولا بد من اشتراط رشق معلوم ، الرشق : بمعنى الرمي قال فى المصباح : رشقته بالسهم رشقاً من باب قتل ، وأرشقته بالألف لغة : رميته به ، والرشق بالكسر : الوجه

من الرمي إذا رمى القوم بأجمعهم جميع السهام ، وحينئذ يقال : رمى القوم رشقاً . وقال ابن ديد : الرشق : السهام نفسها التي ترمى والجمع أرشاق مثل حمل وأحمال وربما قيل : رشقته بالقول وأرشقته اهـ .

وقوله : أو نوع من الإصابة أى كيفية من إصابة الهدف وهو الفرض . قال خليل عاطفاً على ما يشترط في المسابقة : وعدد الإصابة ونوعها من خرق أو غيره . قال المواقفلاً عن ابن شاس : الرمي كالسبق بين الخيل فيما يختص به الرمي من كونها يشترطان رشقاً معنوياً ونوعاً من الإصابة معيناً من خرق أو إصابة من غير خرق وسبق إلى عدد مخصوص من الإصابة كالمرّة أو المرتين اهـ . الخرق بقاء وزاى معجمتين وهو ثقب الفرض من غير أن يثبت السهم فيه وخسق بقاء معجمة وسين مهملة ساكنة وقاف وهو ثقبه وسكون السهم فيه . قاله الدردير خلافاً لما في المواقف من قوله هو أن يثبت السهم ولا يثبت بمعنى كالخرق فتأمل . وأما الخرم بقاء معجمة وسكون الراء وهو إصابة طرف الفرض فيخذه . قال الخرشى أو خاصراً بانتهاء للمعجمة والصاد والراء للمهملتين وهو إصابة أحد جانبي الفرض ولا يخذل منه شيئاً اهـ . ثم ذكر مالا يسبق . يوقعه في السباق فقال : وإن عرض للسهم عرض أو انكسر أو للفرس ضرب بوجهه فهاقه أو نزع سوط لم يكن مسبوقاً بخلاف ضياعه أو قطع الجار أو حزن الفرس . ثم قال : وجاز عند الرمي اقتضار أى ذكر للفاخر بالأسباب إلى أبى أو قبيلة ، وكذلك جاز رجز وتسمية نفسه وصياح كالخرب قال أى خليل : والأحب ذكر الله لحديث الرمي . والمراد بحديثه : ما تقدم من الافتخار وما عطف عليه وفى نسخة : لأحاديث الرمي بالجمع وهو المروى عنه عليه الصلاة والسلام وهى متعلقة بجاز أى جاز الافتخار لأجل الأحاديث فى الرمي اهـ خرشى بتوضيح . قال المواقفلاً عن ابن عرفة : والافتخار والانتفاء للقبيلة عند ظن الإصابة بالرمي جائز ، ويذكر الله (٢٥ - أسهل المدارك ٣)

أحب إلى كقولہ : أنا القلاني ؛ لأنه إغراء لغيره ، روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رى صائل : أنا ابن العرائك . وروى عمر بن الخطاب قال : أنا بها أنا بها . وقال مكحول : أنا الغلام المنزلي . قال ابن عرفة : وهذا في حين الحرب أوضح . فنه قوله صلى الله عليه وسلم في غزوة حنين حين نزل عن بئله واستنصر : (أنا النبي لا كذب أنا ابن عبد المطلب) ومنه حديث مسلم عن سلة بن الأكوع قال : خرجت في أثر القوم أرميهم بالنبل وأرتجز وأقول :

أنا ابن الأكوع واليوم يوم الرضع

قال ابن أبي زيد : وكذلك أمور الحروب بين المسلمين وعدوم ، وكل ما كان من القوة عليهم فلا بأس بالفاخرة فيه وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم لأبي دجاجة حين تبحر في مشيجه في الحرب : إنها مشية ينفضا الله إلا في مثل هذا الوطن ، وأجلز لسلون تحلية السيوف عموما ذلك إلا ما أجز من الفاخرة فيه ذكره في التوارد المصنف . قال الله تعالى « سَابِقُوا إِلَى مَغْفِرَةٍ مِنْ رَبِّكُمْ وَجَنَّةٍ عَرْضُهَا كَعَرْضِ السَّمَاءِ وَالْأَرْضِ أُعِدَّتْ لِلَّذِينَ آمَنُوا بِاللَّهِ وَرُسُلِهِ ذَلِكَ فَضْلُ اللَّهِ يُؤْتِيهِ مَنْ يَشَاءُ وَاللَّهُ ذُو الْفَضْلِ الْعَظِيمِ » الآيات . اللهم اجعلنا مع الذين سبقوا إلى الخيرات وإلى مغفرة منه آمين .

(ولستم ترحنا هذا المبارك) بما ختم به أبو البركات كتابه المسمى بأقرب المسالك ؛ لما في تلك الخاتمة من المناسبة حيث قال :

خاتمة

كل كائنة في الوجود فهي بقدره الله تعالى وإرادته على رفق عليه القديم ، ولا تأثير لشيء في شيء ، ولا فاعل غير الله تعالى ، وكل بركة في السموات والأرض فهي من بركات نبينا محمد صلى الله عليه وسلم الذي هو أفضل خلق الله على الإطلاق ، ونوره أصل الأنوار ، والمعلم بالله تعالى وبرسه وشرعه أفضل الأعمال ، وأقرب العلماء إلى الله تعالى وأولاهم به أكثرهم خشيةً وفيما عنده رغبة الواقف على حدود الله تعالى من الأوامر والنواهي المراقب في جميع أحواله ، قال تعالى « إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتَقَاهُ » واعلم أن الله ينادي دليلاً بتميزه لا دليلاً قوياً ، وأن مردته إلى الله وأن للسرفين هم أصحاب النار ، فينبغي للماقل أن يتجافى عن دار التورود بترك الشهوات والفتور ، ويتصبر على الضرورات تاركاً قصول اللبائحات شاكراً ذا كبراً صابراً مسلماً لله تعالى أمره ، ومن يتق الله يحصل له مخرجاً ويرزقه من حيث لا يحتسب ومن يتوكل على فهو حسبه . والنية الحسنة روح العمل وربما قلبت للمصيبة طاعة ، وكثرة ذكر الله تعالى موجبة لنور البصيرة ، وأفضله لا إله إلا الله ، فعلى الماقل الإكثار من ذكرها حتى تخرج بدمه ولحمه فينبوع من مجل نورها عند امتزاجها بالروح والبدن جميع أنواع الأذكار الظاهرية والباطنية التي منها التذكر في دقائق الحكم المنتجة لدقائق الأسرار ، ومنها التذكر في دقائق الكتاب والسنة الموصل لمعرفة الأحكام الشرعية ، ومنها مراقبة الله عند كل شيء حتى لا يستطيع أن يفعل النهي عنه ، ومنها طمأنينة القلب بكل ما وقع في العالم من انزعاج ولا اعتراض فيتم التسليم للعالم الحكيم ، ومنها وقور بحجة الله تعالى حتى تميل إلى عالم الغيب والقدس أكثر من ميلها إلى عالم الشهادة والحس فتشتاق إلى إقباء

بارئها أكثر من اشتياقها لأمتها وأبيها ، فإذا تم أجلها جازاها ربها بالتبوت وحسن الختام
وهيأ لها دار السلام وناداه ربها : يا أيتها النفس المطمئنة ارجعي إلى ربك راضية مرضية
فادخلي في عبادي وادخلي جنتي دار السلام بسلام ، دعوام فيها سبحانهك اللهم وتحيتهم
فيها سلامٌ وآخر دعوام أن الحمد لله رب العالمين اه وقالوا الحمد لله الذي أذهب عنا
الحزنَ إن ربنا لغفور شكور . الذي أحلنا دار المقامة من فضله لا يمسها فيها نصبٌ
ولا يمسنا فيها لغوبٌ .

(يقول الشارح) قد سهل الله لنا إكمال هذا الشرح بمؤنه تعالى وحسن توفيقه ؛
الحمد لله على ذلك وأسأله تعالى أن يسهل طبعه بكل سهولة على أحسن طبع ، كما نرجو
لكل راغب فيه إدراك مأموله في أسهل حال ، وأسأله سبحانه أن يكون خالصاً لوجهه
وذخراً ليوم الجزاء ، وأن ينفع به كما ينفع بأصله كل من قرأه أو حصله أو سمى في شيء
منه أو نظر فيه بمن الرضا والقبول إنه تعالى جواد كريم رؤوف رحيم ، وصلى الله على سيدنا
سيدنا محمد وعلى جميع الأنبياء والمرسلين وعلى آله وصحبه أجمعين وسلم تسليماً كثيراً .
والحمد لله رب العالمين .

وكان القراغ من تبييضه مساء يوم الاثنين الموافق يوم السادس من شهر ربيع الثاني
سنة ألف وثلاثمائة وثلاث وثمانين هجرية ١٣٨٣/٤/٦ هـ وكان ابتداء تأليف هذا
الشرح يوم الخميس الموافق ١٣٧٥/٢/١٢ هـ وكان مدة مكثنا في هذا الشرح وتحريه
من يوم ابتداءنا إلى يوم انتهاء تبييضه مدة سبع سنوات وشهر واثني عشر يوماً ، وما ذلك
إلا لكثرة الاشتغال بأعمال أخرى وكثرة العوائق والمسائل اللازمة الضرورية .

والحمد لله بنعمته تم الصالحات ثم أعتذر لكل ذي لب وعقل سليم وهو أهل أن يعملح
الخلل الواقع في الشرح بعد تفكير وتأمل أو الرجوع إلى النقول ؛ لأنه قلما يخلص مصنف
من المغفوات أو يتجو مؤلف من المثرات ، والإنسان محل الخطأ والسيان .
ربنا لا تؤاخذنا إن نسينا أو أخطأنا . ربنا نسألك صلاح أمورنا وأحوالنا وأحوال
المسلمين أجمعين إنك على كل شيء قدير وبالإجابة جدير
نعم المولى ونعم النصير وصلى الله على سيدنا محمد
وآله وصحبه وسلم والحمد لله رب العالمين

تفنيه

في الوصية الدينية الوعظية

للشارح للذكور

بسم الله الرحمن الرحيم والصلاة والسلام على الناطق بالحكمة والصواب سيدنا محمد وآله وصحبه أجمعين ، أشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له وأشهد أن سيدنا محمداً عبده ورسوله الصادق الأمين .

﴿ أما بعد ﴾ يقول الراجل لرحمة ربه المتوكل على الله اللبيب إليه خادم طلبة العلم والإخوان في بلد الله الحرام أخوك في الله أبي بكر بن حسن الكشتاوي ثم للكي غفر الله مساويه آمين : هذه وصية نافعة أوّصيتُ بها نفسي ومن اعتنى بها من إخواننا المسلمين ، واعلموا أيّها الإخوان أن الأمور قد التبست وأن بحر الذنوب قد طمّ وغرق فيه الكثير من الناس فإن الله وإنا إليه راجعون . فليكن أيّها المسلمون يتقوى الله انمظلم وبترك المعاصي ؛ فإن بالتقوى يستوجب المبدكرامة عند مولاه وينال منه سعادة الدارين ، وبالمعاصي يستحق منه المقت والغضب ، وعليكم بمجاهدة النفس عن هواها ؛ فإن النفس لأماراة بالسوء والفحشاء ، وإن الشيطان مع النفس والهوى وهما قرّينا سوء ، ومن ترك هوى نفسه دخل الجنة ، ومن اتبع هواه هلك وضل ضلالاً بعيداً ؛ قال الله سبحانه : فأما من طغى وآثر الحياة الدنيا فإنّ الجحيم هي المأوى . وأما من خاف مقام ربه ونهى النفس عن الهوى فإنّ الجنة هي المأوى . فليكن بالعمل بكتاب الله وسنة نبيه سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم ، واستمسكوا بهما فسن استمسك بهما فقد استمسك بالعروة الوثقى التي لا انفصام لها . وعليكم بالعمل بما صحّ في كتب السنة وكتب الفقه مما بيّنه لنا علماء

السنة المتقديرون ؛ فإن فيها هُدى ونورا . ولا تميلوا إلى الدنيا ؛ فإنها دار غرور وقد اغترَّب بها كثير من الناس ، وهى مضلة قد ضل فيها كثير من الناس وهم لا يشعرون ، وزخارفها زائلة لا تدوم ، ولا تظلمتوا فيها فإنها ليست بدار أمان ، ولا تأخذوا منها إلا قدر ما يبينكم على طاعة الله ؛ لأنها ملعونة إلا ما كان لله وما والآء كافي الحديث . وقال صلى الله عليه وسلم : كن في الدنيا كأنك غريب أو عابر سبيل . وعليكم بالإخوانى بالصبر على طاعة الله وعن معاصيه . وعليكم بإقامة الصلوات فى الجماعة فى أول الأوقات ؛ فإن العدة فى أول وقتها فيها فضل عظيم ؛ وإن يد الله مع الجماعة . وإياكم من البدعة فإن كل بدعة ضلالة وكل ضلالة فى النار . ولا يفرنكم كثرة أهلها وفاعلها . وليدكم عن الجدال فى الدين ، ولا تشغلوا بكثرة المراء والجدال ولو كان منكم الحق ؛ فإن نرا ، والجدال يضيعان الأوقات وهما الشؤمان الذى يورثان الشر والعداوة بين الناس وعليكم بكثرة السكوت وال التزام الصمت إلا لحاجة ، وكذلك ملازمة مكارم الأخلاق . وعليكم بدوام ذكر الله تعالى صباحا ومساء ؛ لأنه ينور القلوب . وعليكم بامتثال أوامر الله واجتناب نواهيه فى كل وقت . وعليكم بملازمة الصلاة فى ظلمة الليل وكثرة الصيام فى ضياء النهار مع ملازمة تلاوة القرآن العظيم ، وقراءته نظرا فيه ثواب جزيل . وينبى للإنسان أن يصدق بما تيسر فى كل يوم . وعليكم بالنصيحة لمباد الله بقدر الطاقة والإمكان . وعليكم بحسن الظن لمباد الله وبمعية العلماء والأدب معهم . عليكم بطاعة الله برسوله وأولى الأمر منكم ؛ قال الله تعالى : « أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولو الأمر منكم » لأن من أطاع الرسول هادى الله ، وطاعة أولى الأمر طاعة الله وطاعة رسوله ، وهى واجبة عالم بأمرها بمعية الله ، وإذا أمروكم بمعية الله فإنه لا سمع ولا طاعة ؛ لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم : لا طاعة لمخلوق فى معصية المخلوق . وعليكم بالعدل وترك الظلم ؛ فإن الظلم ظلمات يوم القيامة ، ولا تتحفظوا أحدا

من الناس عسى أن يكون هو خيرا منكم عند الله ، ولا تتبعوا أهواء الذين قد ضلوا عن السبيل ، فإن اتبعتم أهواءهم فقد ظلمتم أنفسكم ، فالواجب عليكم التوبة والرجوع إلى الله ؛ إن الله غفور لمن تاب وأناب ، ولقد رأينا كثيرا من الناس تركوا كثيرا من شعائر دين الإسلام بالتبديل والتغيير ؛ فهؤلاء قد ضلوا وأضلوا يريدون أن يطفئوا نور الله بأفواههم ويأبى الله إلا أن يتم نوره ولو كره الكافرون . وإياكم عن قول الزور والمنكر والفحشاء وعن الزنا وأكل الربا وأكل أموال اليتامى وأكل أموال الناس بالباطل كالكذب فى أى باب من أبواب الكاسب والرشوة فى الحسب ؛ فإنها حرام وكذلك النصب والسرقة والفسخ فى جميع المعاملات . وإياكم عن الحسد والفتنة والتميمة والسمعة والمجرب والرياء . وإياكم عن شرب الخمر وأكل لحم الخنزير وعن سوء الظن وغير ذلك مما حرم الكتاب والسنة ، وكل ذلك من الكبائر حرام إجماعا . وعليكم بفضد الانصراف عن المحارم كالعمورات . وإياكم عن النظر فى الأجنبية ؛ قال الله تعالى « قُلْ لِلْمُؤْمِنِينَ بَنُصُوا مِنْ أَبْصَارِهِمْ وَيَحْفَظُوا فُرُوجَهُمْ ذَلِكَ أَزْكَى لَهُمْ » الآية . وعليكم بالوفاء فى المكيال والميزان ، فاذكروا قوله تعالى « وَبِئْسَ لِلظَّالِمِينَ الْآيَةُ » الآية . وأوصيكم بالصدق والوفاء باليهود ؛ لأن العنيد كان عنه مستولا . وعليكم بالإيمان فى التقدر خير منه وشره حلوه ومره ، كل ذلك بقدرة الله تعالى وإرادته وعلمه . وعليكم بالصدق فى الطاعة فى النصب والرضا ، وحيثما كنتم مبرا وعلائية فى أى مكان وزمان فاعبدوا الله كأنك تراه فإن لم تكن تراه فإنه يراك .

فتوبوا إلى الله جميعا أيها المؤمنون لعلكم تفلحون . فاحفظوا وصيتى يا إخوتانى ؛ فإنها -

نافعة ، وما يذكر إلا أولو الألباب . نسأل الله التوفيق

لى ولكم وسائر المسلمين إنه ولى الرشده والهداية

وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم

تسلية والحمد لله رب العالمين .

فهرس

الجزء الثالث من شرح ابن عسكر للسعى بأسهل المدارك على إرشاد السالك
في فقه إمام الأئمة مالك رحمه الله تعالى

صفحة	مصلحة
أفعال البر والإحسان	٣ كتاب الخبز وأحكامه
فصل في النصب وأحكامه	١١ فصل فيما يتعلق بالتفليس وأحكام المفلس
فصل فيما يلزم الإنسان من اللوات	١٥ فصل في الصلح وأحكامه
في بعض الحالات	خاتمة في مباحث الصلح
فصل في الاستحقاق وأحكامه	١٩ فصل فيما يتعلق بالحملات والكفالة
كتاب القطة وما يتعلق بها من الأحكام	والزحامة والضمان
فصل في النقاط المنبوذ وأحكامه	تنمة فيما يتعلق بالحملات
كتاب الإقرار وما احتوى عليه	٢٥ فصل في بيان ما يختص الحسالة
فصل في مسائل الية	من الأحكام
فصل في الصدقة وما يتعلق بها	٢٩ كتاب العارية وأحكامها
فصل فيما يتعلق بالمرى	٣٢ فصل فيما يتعلق بالوديعة وأحكامها
فصل في الرقبي	٣٧ كتاب الشفعة وأحكامها
كتاب الوقف	تنبيه يتعلق بالشفعة
مبحث في المسجد إذا كان محفوقاً	٤٥ فصل فيما يتعلق ببيان القسمة وأحكامها
بالأوقاف واقتصر إلى توسمة	٥٢ كتاب إحياء الموات وأحكامها
مبحث في مراتب ألقاظ الواقف	٥٧ فصل في الارتفاق وما ينبني للمرء من

صفحة	صفحة
١٤٢ مبحث في دية المرأة	١٠٧ مبحث في وجوب متابعة شرط الواقف
١٤٢ مبحث في دية الجنين إذا ألقت أمه ميتاً	١٠٨ تنبيه إذا قسم على الموقوف عليهم
١٤٥ فصل في القسامة وشروطها وما يتعلق بها	المعين الخ
١٥١ مبحث في إنما لا يقتل بالقسامة	١١٢ كتاب الجنائيات وما احتوى من
إلا رجل واحد	الأحكام
١٥١ مبحث في اختلاف أولياء الدم بين	١١٣ مبحث في القصاص في قتل العمد
العمد والخطأ	١١٤ مبحث في شروط القصاص
١٥٤ مبحث في مسألة القتل بين الفتيين	١١٩ مبحث في قتل الجماعة بالواحد وبالمكس
١٥٥ مبحث في أنه يجلب إلى المساجد للقسامة	فصل في بيان قصاص الأطراف
١٥٦ كتاب الحدود	١٢٠ مبحث فيما يوجب التأخير عن القصاص
١٥٦ مبحث في اجتهاد الإمام في تخفيف	الزمن وقت آخر
الطريق وما يتعلق بأحكامه	١٢٥ مبحث في أولياء الدم
١٥٨ مبحث في أحكام الساحر والزنديق	١٢٦ فصل في مقدار ما يؤخذ من الدية في
١٥٩ مبحث فيمن سب الله تعالى أو الأنبياء	قتل الخطأ أو العمد إن عفى عنه
أو الملائكة	١٢٩ مبحث في معسرة العاقلة الذين
١٦٠ مبحث في أحكام للرد والعياذ بالله	يحملون الدية
١٦١ فصل فيما يتعلق بأحكام الزانية والزاني	١٣٠ مبحث في كفارة القتل على القاتل
١٦٢ مبحث في الرجم وشروطه	١٣٢ مبحث فيما لا تحمل عنه العاقلة
١٦٣ مبحث في شروط الإحصان	١٣٣ مبحث في دية الدمي إذا قتل
١٦٥ مبحث في حد اللأنط	١٣٣ مبحث في دية الرقيق
١٦٦ مبحث فيما يتعلق بالأدب والزجر	١٣٤ فصل في دية الأعضاء الواردة في الآيات
من دون حد	والأحاديث الصحيحة

صفحة	مبحث
١٦٧	مبحث في تداخل الحد قبل إقامة
لا بعده	
١٦٨	مبحث فيما يسقط به الحد
١٦٩	مبحث فيما يثبت به الحد
١٧١	مبحث في أن للسيد إقامة حد الزنا
على أرقائه بشروطها	
١٧٢	فصل فيما يتعلق بأحكام القذف
١٧٥	فصل في الخمر وأحكامها
١٧٧	فصل في السارق وحكم السرقة
١٨٢	مبحث في حكم الجماعة المتعاونين في
إخراج السرقة من حرز مثله	
١٨٧	مبحث فيما تقطع به يد السارق بشروطه
١٨٧	مبحث في عدم جواز الشفاعة في
السرقة إذا بلغ الإمام	
١٨٨	فصل فيما يسقط به الحد ومالاً شئ
فيه ومالاً يترك بحال	
١٩٠	مبحث فيما يتعلق بانحسارها وفيها
مسائل التعزير	
١٩٣	تمة في الكلام على ما تقدم من عدم
الجواز في الشفاعة الخ	
١٩٤	كتاب الأقضية وما يتعلق بها من
الأحكام المختلفة	
١٩٦	مبحث في شروط القضاء وصفة
القاضي ونوابه	
٢٠٠	مبحث فيما ينبغي للقاضي من الآداب
كأن يسوي بين الخصوم في مجاسه ومقاله	
٢٠٣	مبحث في أن القاضي لا ينقض حكمه
ولا حكم من قبله إلا إذا خالف نصاً	
قاطعاً الخ	
٢٠٤	مبحث فيما اتفق عليه شيوخ المذهب
٢٠٦	مبحث في أن القاضي لا يعمزل بموت
الوالى وإنما يعمزل نائبه بموته	
٢٠٨	مبحث في أن حكم الحاكم لا يحل
حراماً ولا يحرم حلالاً وإن	
صحت حكمه	
٢٠٩	مبحث في جواز التصكيم ولزوم حكمه
٢١٠	فصل فيما يتعلق بأحكام الغائب
٢١٢	فصل في الشهادة وشروطها وشرط
قبولها زائد من الأعمى ونحوه	
٢١٩	مبحث في شروط شهادة الصبيان
بعضهم على بعض في الجراح وغيرها	
٢٢١	مبحث في جواز شهادة امرأتين أو
مع رجل في الأموال	

صفحة	صفحة
٢٣٩ مبحث في الميراث وألفاظها وما يتعلق بمسائلها	٢٢١ مبحث في العمل بشهادة امرأتين فقط فيما لا يطلع عليه الرجال من الولادة ونحوها
٢٤٢ مبحث في أجره الكاتب للوثيقة وغيرها	٢٢٢ مبحث في جواز الشهادة على خط الميت والفائب
٢٤٤ كتاب العتق وما احتوى عليه	٢٢٤ مبحث في جواز شهادة على الشهادة بسروطها
٢٤٤ مبحث فيمن أعتق بعض عبده	٢٢٥ تنبيه يشترط في صحة شهادة النقل في الزنا أن يقول الخ
٢٤٧ مبحث فيمن أعتق ستة أعبد له ولا مال له غيرهم	٢٢٧ مبحث في رجوع اليئنة قبل الحكم أو بعده
٢٤٧ مبحث في تعليق العتق بشرط الملك أو إلى أجل	٢٢٨ فصل في التنازع بين الاثنين في شيء واحد بيديهما الخ
٢٤٨ مبحث في حكم من بمضه حرًا وبمضه الآخر عبد	٢٣١ مبحث في تخالف الدعاوى ككلّ ونصف وثلاث
٢٤٨ مبحث فيما يبيع المتق بعد العتق	٢٣٢ مبحث في تنازع الزوجين الجاهز
٢٥١ مبحث فيمن مثّل بعبده مثله بينة	٢٣٣ مبحث في تنازعهما في الزوجية
٢٥٢ فصل في الولاء وأحكامه وهو لمحّة كاحمة النسب	٢٣٤ مبحث فيمن ادّعى دينًا على ميت
٢٥٤ مبحث في ولاء السائبة والنمبوذ وغيرها	٢٣٦ مبحث فيمن ادّعى وصية له
٢٥٦ فصل في الكتابة وما يتعلق بأحكامها	٢٣٦ مبحث فيمن يرى رجلًا يتصرف في ملكه مدّة وليس بينهما ما يمنعه الخ
٢٦٢ مبحث في المقاطعة بالمال	
٢٦٣ مبحث فيمن أوصى له بكتابه	

صفحة	مبحث
٢٦٤	فصل في التدبير وأحكام التدبير
٢٦٧	فصل في أم الولد وأحكامها
٢٦٩	مبحث في إسلام مستولذ الذمي
٢٧١	كتاب الوصايا وما يحتوى عليه من الأحكام في الوصية
٢٧٢	مبحث في رجوع الموصي عن وصيته
٢٧٣	مبحث في أن الوصية خارجة من الثلث وأن الزائد موقوف على إجازة الوارث
٢٧٤	مبحث في الحصص إذا ضاق الثلث لأهل الوصايا
٢٧٧	مبحث في الوصية بمثل نصيب ابنه أو ابنته أو نحو ذلك
٢٧٨	مبحث في الوصية لميت
٢٧٩	مبحث في الوصية لقاتل الموصي بالثلث أو بأن يُعفى عنه
٢٨١	مبحث في الوصية بشيئين من نوعين لرجل واحد
٢٨٢	مبحث في الوصية بمبدع معين وبمقتفه
٢٨٧	كتاب الوارث فيما يتعلق بالميراث من الأحكام والأسباب واللوائح
٢٨٩	مبحث في الوارثين من الرجال والنساء
٢٩٠	مبحث في مهمات عظيمة الفائدة
٢٩١	مبحث في القروض وأصحابها ودرجاتهم في القرض والتمسيع
٢٩٦	مبحث في الحجب وهو نوعان
٢٩٩	مبحث في ميراث ذى جنى فرض أنه يرث بأقواها
٣٠١	فصل فيما يتعلق بالجد مع الإخوة أ مع ذى فرض
٣٠٤	مبحث في العالية وتلقب بالمالكية أيضاً
٣٠٥	فصل في أصول الفرائض وهي سبعة أو تسعة ومع حولها
٣١٢	مبحث في من لا يجتمعان من أهل الفروض
٣١٢	مبحث في بيان اشتغال المسألة على فرض أوفرطين
٣١٤	مبحث في بيان انكسارها على حيز
٣١٦	مبحث في بيان انكسارها على حيزين

صفحة	مبحث	صفحة	مبحث
٣١٨	مبحث في مسألة التداخل والتباين	٣٤٦	مبحث في بيان أن تقوى الله فيها
٣٣١	مبحث في معرفة نسبة العديدين	٣٤٦	مبحث في بيان أن تقوى الله فيها
٣٣٢	مبحث في أحكام النفي باللعان وأحكام	٣٤٨	مبحث في تحريم استعمال أواني
٣٣٢	أولاد الزانية	٣٤٨	مبحث في استحباب ولية العرس
٣٣٢	فصل في المناسخة وما يتعلق بها من	٣٤٩	مبحث في آداب الطعام والشراب
٣٣٦	فصل فيما يتعلق بأحكام الخنثى	٣٥١	مبحث في السلام وردّه مما يلزم في
٣٣٦	المشكل	٣٥٣	مبحث في تسميت العاطس وغيرها
٣٣٦	مبحث في بيان ما أبت الفروض	٣٥٤	مبحث في الاستئذان وعدم الدخول
٣٣٦	من المال	٣٥٤	مبحث في الاستئذان وعدم الدخول
٣٣٦	مبحث في الكلام على الرد وما قيل	٣٥٤	مبحث في الاستئذان وعدم الدخول
٣٣٦	فيه	٣٥٤	مبحث في الاستئذان وعدم الدخول
٣٣٦	مبحث في معرفة ذوى الأرحام وكيفية	٣٥٤	مبحث في الاستئذان وعدم الدخول
٣٣٥	نزول منزلة من يلدى بهم	٣٥٤	مبحث في الاستئذان وعدم الدخول
٣٣٥	فصل فيما يتعلق بالإقرار والإنكار	٣٥٤	مبحث في الاستئذان وعدم الدخول
٣٣٨	في الميراث	٣٥٤	مبحث في الاستئذان وعدم الدخول
٣٣٨	مبحث في اجتماع الميراث والوصية ممّا	٣٥٤	مبحث في الاستئذان وعدم الدخول
٣٣٩	فصل فيما يتعلق بقسمة التركة	٣٥٤	مبحث في الاستئذان وعدم الدخول
٣٤٥	وأحكامها	٣٥٤	مبحث في الاستئذان وعدم الدخول
٣٤٥	كتاب جامع فيه أشياء شتى متنوعة	٣٥٤	مبحث في الاستئذان وعدم الدخول

صفحة	صفحة
وتنزيها عما لا يليق بها	٣٥٨ مبحث فيما يلزم الإنسان تركه
٣٧٣ مبحث في استحباب عيادة المريض	وما يطالب منه فعله عند النوم
وتشيع الجنازة وربما يسكون ذلك	والاستيقاظ
واجباً	٣٦٣ مبحث فيما تضمن فيه خصال الفطرة
٣٧٥ مبحث في تحريم اللعب بالنرد والشطرنج	٣٦٥ مبحث التسداوى والرقى والتموذ
وغيرها	باسماء الله تعالى
٣٧٦ مبحث في جواز قتل الوزغ وطلب	٣٦٨ مبحث في منع إظهار المرأة زيتها
الاستئذان في الحيات التي في البيوت	لعير زوجها أو محرما
والنهي عن قتل الضفادع	٣٦٩ مبحث في منع الرجل من أن يجرّ
٣٨١ فصل في المسابقة وأحكامها	ثوبه خيلاء
٣٨٧ خاتمة فيما يتعلق بعقيدة الإنسان في	٣٧٠ مبحث في طلب المصالحاة لفرجال
خاصة نفسه	وكرهه المعاقبة
٣٩٠ تنبيه في الوصية الدينية الوعظية	٣٧١ مبحث في طلب تعظيم الساحد



Bibliotheca Alexandrina



0597111